Die Nothilfe und ihre zivilrechtlichen Wirkungen nach dem bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

DER

JURISTEN-FAKULTÄT

DER

UNIVERSITÄT ROSTOCK

ACAD. LIBRARY BIBL.

Eingereicht von

Maximilian Freiherrn Raitz von Frentz,
Referendar beim Amtsgericht Waldbröl.

Berlin
Verlag von R. Trenkel
1908.

Referent:

Professor Dr. Bernhöft.

Druck von C. Schulze & Co., G. b. b. H., Gräfenhainichen.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Der Begriff „Nothilfe“ 1

II. Die Nothilfe im früheren Recht 3

III. Rechtscharakter und Erfordernisse der Nothilfe im Bürgerlichen Gesetzbuch 8

1. Das Wesen der Nothilfehandlung 8

2. Die Nothilfehandlung in ihrer Beziehung zum Gefährdeten . . 12

3. Erfordernisse der Nothilfe im einzelnen 20

IV. Die zivilrechtlichen Wirkungen der Nothilfehandlung 48

1. Die Wirkungen unter den Voraussetzungen der §§ 227 und 228 48

2. Die Wirkungen im Falle des § 904 für den Nothelfer und für den Geretteten 51

V. Übersicht über die Hauptergebnisse 67

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551526_0046

Literaturverzeichnis.

v. Alberti: Notwehr heute und in den Volksrechten, Stuttgart 1898.

v. Alberti: Das Notwehrrecht, Stuttgart 1901.

v. Alberti: Gefährdung durch überlegene Gewalt (Notstand), Stuttgart 1903.

Biermann: Das Sachenrecht des bürgerlichen Gesetzbuchs (Kommentar zu BGB. III). 2. Aufl.

Binding: Die Normen und ihre Übertretung. 1. Bd., 2. Aufl. Leipzig 1890.

Brückmann: Die Rechte des Geschäftsführers ohne Auftrag, zugleich ein Beitrag zur Lehre von der auftraglosen Geschäftsführung. Jena 1903.

Cohn, Max: Die Behandlung des Notstandes in den §§ 228 und 904 des bürgerlichen Gesetzbuches; Bonner Diss. Bonn 1902.

Cosack: Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1—3. Tübingen und Leipzig 1900—1905.

Crome: System des bürgerlichen Rechts. Bd. 1—3. Tübingen und Leipzig 1900—1905.

v. Degenkolb: Der spezifische Inhalt des Schadensersatzes im „Archiv für zivilistische Praxis". Bd. 76 S. 1.

Dernburg: Das Sachenrecht des deutschen Reiches und Preußens. 3. Aufl. Halle 1904.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Einführung in das Studium des bürgerlichen Gesetzbuchs. 1. Bd., 8. Aufl. Berlin 1903.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Hammacher: Der Charakter der Notstandshandlung vom rechtsphilosophischen und legislativen Standpunkte. Leipziger Diss. Leipzig 1907.

Hinschius: Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten in Deutschland. 5. Bd. Berlin 1893.

Hölder: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. I.

Frhr. Hold von Ferneck: Die Rechtswidrigkeit. Eine Untersuchung zu den allgemeinen Lehren des Strafrechts. Bd. 1 und 2. Jena 1903 und 1905.

Jellineck: System der subjektiven öffentlichen Rechte, Freiburg 1892.

Isay: Die Geschäftsführung nach dem bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich. Jena 1900.

Kelle: Der Schadenersatz aus § 904 BGB. Greifswalder Diss. Greifswald 1906.

Kohler: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 2. Bd., 1. Teil. Berlin 1906.

Kohler: Die Menschenhilfe im Privatrecht in: Iherings Jahrbüchern für Dogmatik. Bd. 25, S. 1.

Kuhlenbeck: Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1898.

Kuhn: In welchem Verhältnis stehen §§ 228 und 904 des BGB. zueinander? Freiburger Diss. Freiburg 1903.

Lehmann: Über die zivilrechtlichen Wirkungen des Notstandes in Iherings Jahrbuch für Dogmatik. Bd. 13, S. 215.

Leonhard: Der allgemeine Teil des BGB. in seinem Einfluß auf die Fortentwicklung der Rechtswissenschaft. Berlin 1900.

v. Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 13. Aufl. Berlin 1903.

v. Liszt: Die Deliktsobligation im System des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1898.

Matthiaß: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 3. Aufl.

Merkel, Rudolf: Die Kollision rechtmäßiger Interessen und die Schadenersatzpflicht bei rechtmäßigen Handlungen. Straßburg 1895.

Meumann: Prolegomena zu einem System des Vormögensrechts in Leonhards „Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts", 12. Heft. Breslau 1903.

Moriand: Du délit nécessaire et de l'état de necessité. Genf 1889.

Münz: Die Voraussetzungen und Wirkungen der Notwehr, des Notstandes und der Nothilfe im bürgerlichen Gesetzbuch und ihre Unterschiede. München 1903.

Oetker: Über Notwehr und Notstand nach den §§ 227, 228 und 904 des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipzig 1903.

Oertmann: Das Recht der Schuldverhältnisse (Kommentar zu BGB. II). 2. Aufl. Berlin 1906.

Pernice: Marcus Antistius Labeo: Römisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit. 2. Bd., 1. Abt., 2. Aufl. Halle 1895.

Planck: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz (Kommentar). 3. Aufl.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Im Auftrage des Reichsjustizamts bearbeitet von Dr. Achilles, Dr. Gebhard, Dr. Spahn.

Quenstedt: Der Notstand des § 904 des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipziger Diss. Leipzig 1902.

Rümelin: Die Gründe der Schadenszurechnung und die Stellung des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs zur objektiven Schadensersatzpflicht. Freiburg und Leipzig 1896.

Sjögren: Zur Lehre von den Formen des Unrechts und von den Tatbeständen der Schadensstiftung, in Iherings Jahrb. für Dogmatik. Bd. 35.

Stammler: Darstellung der strafrechtlichen Bedeutung des Notstandes. Erlangen 1878.

Stern: Die Nötigung zur Unterlassung des Selbstmordes, im „Gerichtssaal". Bd. 60, S. 448ff.

v. Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz. 3. und 4. Aufl.

Titze: Die Notstandsrechte im deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch und ihre geschichtliche Entwicklung. Leipzig 1897.

Türpen: Der Notstand im bürgerlichen Recht, insbesondere im bürgerlichen Gesetzbuch. Erlangener Diss. Berlin 1899.

Unger: Handeln auf eigene Gefahr. Ein Beitrag zur Lehre vom Schadenersatz. Jena 1904.

Weilinghaus: Der Notstand nach den §§ 228 und 904 des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1906.

Weyl: System der Verschuldensbegriff im Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1905.

Wolffsohn: Notwehr, Notstand und Nothilfe in Voraussetzungen und Wirkungen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Breslauer Diss. Posen 1901.

Zeitschrift für deutsches bürgerliches Recht und französisches Zivilrecht, herausgegeben von Diefenbach. Bd. 36.

Zitelmann: Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Allgemeiner Teil. Leipzig 1900.

Zitelmann: Ausschluß der Widerrechtlichkeit. Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 99.

I. Der Begriff „Nothilfe."

Zu den Rechtsgebieten, auf denen das Bürgerliche Gesetzbuch reformierend gewirkt hat, gehören die Bestimmungen über den Notstand. Eine Reihe von Einzeldarstellungen [1]) hat sich seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches mit den durch die neuen Notstandsbestimmungen auftauchenden Fragen beschäftigt. Wiederholt ist insbesondere die Bedeutung der §§ 228 und 904 für das Strafrecht erörtert worden, wobei namentlich darauf hingewiesen wurde, daß im Gegensatz zum Strafgesetzbuch, welches zwar dem durch den Notstand Gefährdeten selbst erlaubt, sein eigenes Recht durch den Eingriff in fremde Rechte zu behaupten, dagegen nur unter gewissen Voraussetzungen es gestattet, daß andere Personen und zwar nur die Angehörigen des Gefährdeten zu dessen Rettung die Eingriffshandlung begehen (§ 54 StGB.), das Bürgerliche Gesetzbuch grundsätzlich jedem, auch dem ganz Unbeteiligten diese Hilfeleistung gestattet. Mit Recht ist die derogatorische Kraft dieser Bestimmungen dem Strafgesetzbuch gegenüber hervorgehoben worden; denn eine Handlung, die das Gesetz für „nicht rechtswidrig" erklärt, kann unmöglich strafbar sein.

In gleicher Weise wie beim Notstand, ist es auch unter den Voraussetzungen der Notwehr (§ 227 BGB.) jedermann erlaubt, einen rechtswidrigen Angriff im Interesse des Gefährdeten mit jedem erforderlichen Mittel abzuwehren. Diese Befugnis ist hier keine Neuerung des Bürgerlichen Gesetzbuches sondern bestand schon im Strafgesetzbuch,

[1]) Dazu die bei Weyl S. 366 Bem. 2 angeführte Lit.

das eine solche Hilfeleistung für nicht rechtswidrig erklärt (§ 53 StGB.). Die Hilfeleistung, sowohl unter den Voraussetzungen der Notwehr als auch des Notstandes wird Nothilfe genannt, eine Bezeichnung, die sich allmählich allgemein in der Literatur eingebürgert hat [1]).

Nicht allein für das Strafrecht, sondern auch für das Zivilrecht ist die Nothilfe von Bedeutung. An ihre Zulassung knüpfen sich eine Reihe von Fragen, unter denen die Kontroverse betreffs der Schadensersatzpflicht in § 904 Satz 2 hervorgehoben sei.

Gegenstand dieser Arbeit soll zunächst die Erörterung des rechtlichen Charakters der Nothilfe im allgemeinen sein. Im einzelnen sind dann die Erfordernisse der erlaubten Nothilfehandlung bei Notwehr und Notstand zu prüfen und schließlich die zivilrechtlichen Wirkungen derselben zu untersuchen. Als Nothilfe wird abweichend von der hier zugrunde gelegten Terminologie von Kohler [2]) und auch vereinzelt in der Spezialliteratur [3]) die Notstandshandlung des § 904 im Gegensatz zu § 228 bezeichnet. Diese Bezeichnung ist jedoch irreführend. Mit Recht wird § 904 von Matthiass [4]) als der allgemeine Fall des Notstandes bezeichnet, von dem § 228 nur einen Spezialfall bildet. Bei dieser engen Verwandtschaft der beiden Paragraphen ist es nicht angängig, den § 904 als Nothilfeparagraphen gleichsam in Gegensatz zu § 228 als Notstandsparagraphen zu stellen. Da ferner § 904 in gleicher Weise wie § 228 zunächst dem Gefährdeten selbst den Eingriff in fremdes Eigentum gestattet, ist die Bezeichnung „Nothilfe", die den Begriff einer Beistandsleistung enthält, unzutreffend. Näher verwandt ist der zugrunde gelegte

[1]) Vgl. v. Liszt, Lehrb. S. 148; Endemann S. 435, 443 usw. Staudinger I. Bem. zu § 228; II. Bem. zu § 904; Matthiass I § 68, Oetker S. 6, 47, 51 usw. Kuhlenbeck I S. 335, Alberti: „Das Notwehrrecht" und „Notwehr in den Volksrechten"; Hold von Ferneck II S. 158 u. a.

[2]) Lehrbuch II, 1.

[3]) Münz, Diss. S. 17 u. oft. Wolffsohn S. 16 u. oft.

[4]) Lehrbuch I § 68.

Begriff Nothilfe mit dem von Kohler vielfach [1]) verwandten Bezeichnung „Menschenhilfe“. Beide Begriffe sind jedoch nicht identisch. Unter „Menschenhilfe“ versteht Kohler ganz allgemein die unbeauftragte Wahrung fremder Interessen, während Nothilfe nur diejenige Hilfeleistung umfaßt, die einem in Notwehr oder Notstand Befindlichen geleistet wird, und zwar auch unter diesen Voraussetzungen nur eine solche Hilfe, die sich gleichzeitig als Eingriff in fremde Rechtsgüter, sei es in die Rechte desjenigen, aus dessen Sphäre die Gefährdung kommt, sei es in die Rechte eines Unbeteiligten, darstellt.

II. Die Nothilfe im früheren Recht.

Das Recht der Notwehr ist uralt. Gerade bei noch wenig gesicherten Rechtszuständen hatte es eine weit größere praktische Bedeutung als heute im modernen Staat, zu dessen obersten Grundsätzen die Unterdrückung der Eigenmacht gehört, und ein Verbot der Notwehr würde geradezu einer Negation des Rechts selbst gleichgekommen sein. Sowohl im römischen als im alten deutschen Recht finden wir ein Notwehrrecht, das Cicero als eine lex non scripta sed nata (pro Milone 7) bezeichnet, anerkannt. Im wesentlichen beschränken sich die in den alten Rechtsquellen angeführten Beispiele auf Fälle der Notwehr gegen Angriffe auf Leib und Leben, so daß es zweifelhaft ist, ob bzw. inwieweit ein Notwehrrecht auch zur Verteidigung anderer Rechtsgüter bestanden hat. Nach Liszt [2]) hat das gesamte Mittelalter Notwehr nur zur Rettung von Leib und Leben gekannt, und von Pernice [3]) wird für das römische Recht die Zulässigkeit der Notwehr zur Verteidigung gegen einen Angriff auf bewegliche Sachen mit

[1]) Vgl. „Menschenhilfe“ und Lehrbuch II, 1 § 164 u. 165.

[2]) Strafrecht S. 145.

[3]) Pernice II, 1 S. 87 ff.

Entschiedenheit bestritten und das Rechtssprichwort vim vi nepellere licet nur auf Angriffe gegen Leib und Leben bezogen [1]).

Der Begriff des Notstandes ist dem römischen Recht nicht unbekannt. Die Notstandshandlung wird grundsätzlich dem Zwange gleichgestellt [2]) und macht, ohne daß sie immer für rechtmäßig erklärt würde, deshalb den Täter nicht ersatzpflichtig [3]). Auch das alte deutsche Recht kennt Fälle, wo der Notstand eine sonst verbotene Handlung zu einer nicht rechtswidrigen macht, wie das schon in den Sprichwörtern „Not kennt kein Gebot", „Jeder ist sich selbst der nächste", „Ein besser Recht ist Leibesnot als Herrengebot" zum Ausdruck kommt. Auch einzelne konkrete Beispiele in den Rechtsquellen, aus denen sich freilich nicht auf einen allgemeinen, entwickelten Notstandsbegriff schließen läßt, zeigen, daß in gewissen Fällen der Not der Eingriff in fremdes Eigentum erlaubt war, und zwar ohne eine Ersatzverbindlichkeit für den im Notstand Handelnden zu begründen. Am bekanntesten sind das Recht des wagfertigen Mannes, sein ermattetes Pferd auf fremden, an den Weg stoßenden Wiesen grasen zu lassen [4]), und das Recht der schwangeren Frau, ihr Verlangen nach Obst im fremden Obstgarten zu befriedigen. Auch das kanonische Recht erkennt ein Notstandsrecht an; bei den in seinen Quellen aufgeführten Beispielen handelt es sich um Fälle des Notstandes für Leib und Leben, in denen ein „Notdiebstahl" straflos ist [5]).

Während so im römischen und im alten deutschen Recht ein Notwehrrecht und wenigstens in einzelnen Fällen auch ein Notstandsrecht anerkannt war, haben wir nur wenige Anhaltspunkte dafür, daß im alten Recht auch Not-

[1]) Pernice II, 1 S. 76.

[2]) Pernice II 1 S. 67.

[3]) l. 29 § 3 D 9, 2; l. 7 § 4 D 43, 24; l. 3 § 7 D 47, 9.

[4]) Sachsenspiegel II, 68 „Was dem wegfertigen Mann erlaubt ist".

[5]) C 3 X de furtis 5, 14 in C. 26 dist 5 de consecr, dazu Hinschius VI Bem. 6 zu § 326

hilfe erlaubt war. Ein Nothilferecht zugunsten des Staates liegt wohl in dem Urgesetz der römischen Republik, daß der, welcher nach dem Königtum trachte, von jedermann erschlagen werden dürfe. Pernice[1]) sieht zwar darin ein Überbleibsel der Friedlosigkeit im römischen Recht und stellt dieses Tötungsrecht mit dem des Eigentümers der gestohlenen Sache, der den Dieb töten darf, und des beleidigten Ehemannes, der in gleicher Weise mit dem Ehebrecher verfahren darf, auf eine Stufe. Daß es sich namentlich im letztgenannten Beispiel um einen Fall gesetzlich zugelassener Privatrache handelt, kann nicht bestritten werden. Auch die Tötung des Diebes mag in erster Linie als Racheakt erscheinen, da sie zur Wiedererlangung der gestohlenen Sache keineswegs immer notwendig sein wird. Von einem andern Gesichtspunkt aus muß jedoch die Befugnis, den nach der Königsgewalt Strebenden zu töten, betrachtet werden. Hier handelt es sich nicht um Privatrache an einem Friedlosen, da keine Privatperson geschädigt worden ist, ja überhaupt noch kein vollendetes Verbrechen vorliegt. Der maßgebende Gedanke ist hier, eine dem Staate drohende Gefahr abzuwehren, und dazu ist nicht nur der Staat durch seine Organe, sondern jeder Rechtsgenosse befugt. Tötet der Bürger einen Mann, der den Bestand des Staates gefährdet, so handelt er hier in Nothilfe zugunsten des Staates. Dieses Nothilferecht zugunsten des öffentlichen Wohles hat schon das älteste römische Recht gekannt. Im übrigen läßt sich ein Nothilferecht im römischen Recht kaum nachweisen. Die Quellenbeispiele der Notwehr und des Notstandes führen nur solche Fälle an, in denen der Notleidende selbst handelt, so daß es nicht erwiesen ist, ob im römischen Recht ein Nothilferecht rein privatrechtlicher Natur überhaupt in irgend einer Weise anerkannt war. Für das ältere deutsche Recht läßt sich dieser Nachweis schon eher erbringen. Bei Alberti[2]) sind

[1]) II, 1 S. 81.

[2]) Notwehr in den Volksrechten.

eine Anzahl Quellenstellen angeführt, die unzweideutig auf ein Nothilferecht zugunsten von Anverwandten schließen lassen, das gegeben wird, wenn die — im alten Recht allerdings beschränkten — Erfordernisse der Notwehr in der Person des Bedrängten vorliegen. Daselbst ist auch eine Stelle aus der lex Wisigothorum zitiert, die sogar für einen einzelnen Fall vom Erfordernis der Verwandtschaft absieht und die Nothilfe jedermann gestattet. Mit Recht darf wohl Alberti[1]) sagen, daß im älteren deutschen Recht diejenigen, die füreinander das Fehderecht hatten, auch ein gegenseitiges Nothilferecht besaßen, ja daß einst unter den Sippgenossen geradezu Nothilfepflicht bestand. Einen Fall der Nothilfe unter den Voraussetzungen des Notstandes kennt die Carolina (art 165) beim Notdiebstahl. Hier wird zwar kein direktes Nothilferecht gegeben, aber die Not von Weib und Kindern wird der eigenen gleichgestellt. In der Folgezeit finden wir dann auch das Nothilferecht, so weit ein solches überhaupt bestand, auf Anverwandte beschränkt.

Im Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 finden wir bei der Notwehr die Nothilfe in unbeschränktem Maße zugelassen. Diese in § 53 II StGB. enthaltene Bestimmung ist in unveränderter Form in das Bürgerliche Gesetzbuch (§ 227) übergegangen. Vom Notstand handelt § 54 StGB. Er lautet:

> „Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung außer dem Falle der Notwehr in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Notstande zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Täters oder eines Angehörigen begangen worden ist."

Vergleichen wir diese Bestimmung mit denen des Bürgerlichen Gesetzbuches über den Notstand, insbesondere mit § 228, so fallen zwei Unterschiede zwischen den beiden Gesetzbestimmungen auf. § 54 StGB. fordert als Voraus-

[1]) S. 36.

setzung einer straflosen Notstandshandlung eine Gefahr für Leib oder Leben, während § 228 BGB. ganz allgemein nur von „Gefahr“ spricht. Bedeutsamer noch ist ein zweiter Unterschied. Nach § 228 BGB. ist die Notstandshandlung nicht widerrechtlich, wenn sie geschieht, um eine drohende Gefahr von dem Handelnden oder einem andern abzuwenden. Es genügt also, daß bei irgendeiner Person die Voraussetzungen des Notstandes vorliegen; dann ist nach § 228 BGB. jedermann berechtigt, Nothilfe zu gewähren. Wesentlich verschieden sind die Voraussetzungen von § 54 StGB. Es muß ein Notstand vorliegen, der eine gegenwärtige Gefahr für Leib und Leben des Täters oder eines seiner Angehörigen involviert. Was aber unter dem Begriff „Angehörige“ hier zu verstehen ist, sagt uns § 52 II StGB. Die Definition lautet: „Als Angehörige im Sinne dieses Strafgesetzbuchs sind anzusehen Verwandte und Verschwägerte auf- und absteigender Linie, Adoptiv- und Pflegeeltern und Kinder, Ehegatten, Geschwister und deren Ehegatten und Verlobte.“ Das Strafgesetzbuch gestattet Nothilfe hier also nur einem eng begrenzten Kreis von Personen, den es auf die nahen Angehörigen des Gefährdeten beschränkt. Nur dort, wo die Bande des Blutes oder der Ehe oder eine besonders enge Beziehung zum Gefährdeten die Hilfeleistung geradezu zur moralischen Pflicht erhebt, zumal es sich ja im Falle des § 54 StGB. stets um eine Gefahr für Leib und Leben handelt, will das Gesetz die Hilfeleistung nicht verbieten, auch wenn dadurch Rechte dritter Personen verletzt werden.

III. Rechtscharakter und Erfordernisse der Nothilfe im Bürgerlichen Gesetzbuch.

1. Das Wesen der Nothilfe.

Die Bezeichnung „Nothilfe“ findet sich nirgends im Gesetz. In den §§ 228 und 904 BGB. erübrigt sich eine besondere Bezeichnung für die Hilfeleistung eines Unbeteiligten im Notstand schon durch die Fassung dieser Gesetzesbestimmungen; im § 227 BGB. wird ebenso wie in § 53 StGB. auch die Hilfeleistung durch Dritte „Notwehr“ genannt. Diese Bezeichnung ist jedoch zum mindesten ungenau. Da der Begriff „Wehr“ eine Verteidigungshandlung begreift, ist sie für den Nothelfer, dessen Tun aggressiv ist, sprachlich unrichtig. Mit Recht wendet sich Hold von Ferneck [1]) gegen diese ungenaue Ausdrucksweise des Gesetzes und sagt: „Die Lage des Nothelfers ist psychologisch und juristisch durchaus nicht dieselbe wie die des Benötigten, vielleicht selbst dann nicht, wenn der Nothelfer eine dem Benötigten nahestehende Person ist.“ Obwohl aber Nothilfe nicht nur eine besondere Art der Notwehr, sondern etwas rechtlich andersartiges ist, was entsprechend auch für die Hilfeleistung Unbeteiligter im Falle des Notstandes gilt, muß in Anbetracht der engen Verwandtschaft mit diesen Begriffen bei Untersuchung des Charakters und der Erfordernisse der erlaubten Nothilfe — denn nur diese ist Gegenstand der Erörterung — von den Begriffen der Notwehr und des Notstandes ausgegangen und dann festgestellt werden, welche besonderen Voraussetzungen die Nothilfehandlung hat, und welche zivilrechtlichen Folgen sie für den Gefährdeten und den Helfer nach sich zieht.

[1]) II S. 158.

Das Gesetz nennt die Notwehrhandlung (§ 227 BGB.) und die Notstandshandlung (§§ 228, 904) „nicht widerrechtlich". Ob der in Notwehr oder im Notstand Handelnde rechtmäßig handle, ob es also ein besonderes Notrecht gibt, läßt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht mit Bestimmtheit entnehmen. Doch wird von der herrschenden Meinung ein Notwehrrecht anerkannt. Anders verhält es sich mit dem Notstand. Von vielen wird ein dem Notwehrrecht entsprechendes Notstandsrecht oder Notrecht angenommen[1]), während eine andere Ansicht Gewicht darauft legt, daß mit der Verneinung der Widerrechtlichkeit die Notstandshandlung nur unverboten werde, ohne daß aus dem bloßen Ausschluß der Rechtswidrigkeit dem Gefährdeten ein subjektives Notrecht erwachse[2]).

Noch bestrittener ist der Rechtscharakter der Nothilfe, die von einer Seite als Individualrecht, von anderen als subjektives, öffentliches Recht angesehen wird, während eine dritte Meinung überhaupt leugnet, daß sie die Ausübung eines Rechtes sei. Ein subjektives öffentliches Recht der Nothilfe nimmt insbesondere Jellinek an. Er sagt[3]): „Die Verteidigung gegen gegenwärtige rechtswidrige Angriffe, deren Objekt ein anderer ist, kann nicht als ein Individualrecht aufgefaßt werden, weil das individuelle Interesse des Notwehr Übenden durchaus nicht an der Abwehr beteiligt sein muß. Hier tritt der Abwehrende vielmehr als Vertreter des Rechtsschutz übenden Staates auf." Mit erheblicher Einschränkung wird diese Auffassung auch von Cosack vertreten, der sagt[4]); „Geht der Angriff wider ein unverzichtbares Recht, so ist die Notwehr sogar trotz eines Verbotes des Angegriffenen erlaubt. In diesen Fällen ist die Notwehr natürlich nicht als die Ausübung eines Individualrechts zu bezeichnen."

---

[1]) Stammler S. 74 ff.; Moriand dél. nec; Endemann I. S. 379; Planck I S. 134, 3 a α.

[2]) Unger S. 27, Sjögren S. 29, Zitelmann, Ausschluß S. 21.

[3]) S. 235.

[4]) I S. 275.

Nur die Erkenntnis der ratio legis, die Frage nach dem Zweck, den der Gesetzgeber mit der Zulassung der Nothilfe verfolgt, kann zur richtigen Beurteilung ihres Rechtscharakters führen. Diese Absicht ist aber offenbar keine andere als die, dem einzelnen eine erhöhte Möglichkeit zur Verhütung von solchen drohenden ideellen oder vermögensrechtlichen Nachteilen zu geben, die zu tragen ihn die Rechtsordnung nicht verpflichtet, sei es, daß dieser Nachteil durch einen rechtswidrigen Angriff eines Menschen droht, so daß für den Gefährdeten Notwehr vorliegt, sei es, daß diese Voraussetzung fehlt, und er sich nur im Notstand befindet. Der Gefährdete soll die Möglichkeit, sein Rechtsgut zu behaupten, die sich ihm dadurch bietet, daß ein anderer, sei es aus Freundschaft, Menschenliebe oder irgendeinem sonstigen Beweggrund für ihn einspringt, dadurch nicht verlieren, daß das Gesetz diese Hilfe für rechtswidrig erklärt. Als notwendige Schlußfolgerung aus dieser Voraussetzung ergibt sich, daß Nothilfe grundsätzlich nur soweit zulässig ist, als der Gefährdete sein Recht behaupten will.

Der Nothelfer macht also die berechtigten Interessen des Gefährdeten geltend; er vertritt jenen gleichsam bei der Behauptung seines Rechtes. Von diesem Gesichtspunkt aus ist auch der Rechtscharakter der Nothilfehandlung zu betrachten. Ausübung der Nothilfe ist insoweit als ein Recht zu betrachten, als man die Notwehr- bzw. Notstandshandlung als Ausübung eines solchen auffaßt. Sie ist insofern auch eine Rechtshandlung, als sie rechtlich bedeutsame Wirkungen erzeugt. Da sie jedoch nicht auf Hervorbringung dieser Wirkungen gerichtet ist, sondern diese nur als Nebenwirkungen mit sich bringt, ist sie als latente Rechtshandlung zu bezeichnen.

Ein subjektiv öffentliches Recht wie Jellineck annimmt, ist die Nothilfe nicht, da die Hilfeleistung sich allein nach dem Willen des Gefährdeten zu richten hat. Nicht um dem Staatszweck der Erhaltung der Ordnung zu dienen, nicht um der Gerechtigkeit um ihrer selbst willen zum

Siege zu verhelfen, greift der Nothelfer ein. Die Nothilfehandlung ist, wenn sie unter den Voraussetzungen des Notstandes erfolgt, gar kein Kampf gegen das Unrecht, da der Notstand regelmäßig eine Kollision rechtmäßiger Interessen ist. Weil auch diese Staatszwecke, wenigstens im Falle der Nothilfe gegen einen rechtswidrigen Angriff, verwirklicht werden, liegt die Zulassung der Nothilfe auch im öffentlichen Interesse. Ausschließlich ein Staatsinteresse vertritt dagegen der Nothelfer nur dann, wenn der Staat selbst der Gefährdete ist, d. h. im Falle der Nothilfe zugunsten des Staates. Es fehlt aber an der Berechtigung, deshalb die Nothilfe allgemein als Ausübung eines öffentlichen Rechts anzusehen. Sie ist vielmehr, vorausgesetzt, daß der Gefährdete einwilligt, ebenso die Ausübung eines Rechts oder einer gesetzlichen Erlaubnis wie die Notwehr- und Notstandshandlung selbst. Sie ist an die Voraussetzungen der Notwehr und des Notstandes gebunden. Im Verhältnis zu der Tätigkeit des Gefährdeten selbst kann sie Teilnahme an der Abwehrhandlung sein; aber sie setzt, wie Hold v. Fernick[1]) mit Recht hervorhebt, durchaus kein Tun des Gefährdeten voraus und ist daher, in den Fällen, wo diese Voraussetzung mangelt, nicht als Mitwirkung bei einer Handlung des Gefährdeten, sondern eher als Vertretung desselben zu bezeichnen. Zum Eingreifen ist der Nothelfer, falls für den Gefährdeten die Voraussetzungen der Notwehr oder des Notstandes vorliegen, auf Aufforderung des Gefährdeten stets berechtigt und tritt, wenn er ihr Folge leistet, zu diesem in das Verhältnis des Beauftragten zum Auftraggeber. Aber einer besonderen Aufforderung zum Eingreifen seitens des Gefährdeten bedarf es nicht; sie wird auch in einer erheblichen Anzahl von Fällen gar nicht einmal möglich sein. Zum Eingreifen berechtigt schon das Vorhandensein eines Tatbestandes, der den Gefährdeten zur Nothandlung befugt, sowie dessen tatsächliche oder präsumtive Einwilligung.

[1]) II. S. 158.

2. Die Nothilfehandlung in ihrer Beziehung zum Gefährdeten.

Der Nothelfer wird in fremden Angelegenheiten tätig. Hat er selbst ein Interesse daran, den Angriff auf einen andern mit eigener Gefahr abzuwehren, eine einem andern gehörige Sache zu zerstören, um eine durch sie drohende Gefahr von einem Dritten abzuwenden? In einigen Fällen wird diese Frage zu bejahen sein, namentlich wenn es sich um Nothilfehandlungen zugunsten bedrängter Angehöriger und Freunde handelt. Es ist selbst der Fall denkbar, daß der Gläubiger ein geldwertes Interesse daran hat, seinem Schuldner im Wege der Nothilfe bei drohender Gefahr für dessen Leben oder Vermögen Nothilfe zu leisten; die Regel wird jedoch sein, daß der Nothelfer nicht um seiner selbst willen die Hilfe leistet, sondern sich bewußt ist, daß er hier in fremdem Interesse tätig wird, daß er sich eines andern annimmt. Die Hilfeleistung wird, falls es sich um wahre Nothilfe handelt, von dem Bewußtsein geleitet, daß der Gefährdete mit ihr einverstanden ist, bzw. ebenso handeln würde, wenn er dazu imstande wäre. Diese Merkmale der Nothilfehandlung, das Tätigwerden in fremden Angelegenheiten und das Handeln mit dem mutmaßlichen Willen des Gefährdeten verweisen auf das Gebiet der Geschäftsführung ohne Auftrag. Sie ist innerhalb der Privatrechtssphäre die einzige Form, unter der das Gesetz einem Einmischen in fremde Angelegenheiten ohne Ermächtigung des Interessenten seinen Schutz gewährt.

Es erhebt sich somit die Frage: fällt die Nothilfe unter den Begriff der negotiorum gestio und kommen die für die auftraglose Geschäftsführung geltenden Grundsätze auf sie in Anwendung?

Da das Gesetz bereits ausspricht, daß die Nothilfehandlung nicht rechtswidrig sei, so kann diese Frage vielleicht als belanglos oder nur von rein theoretischer Be-

deutung erscheinen. Eine solche Auffassung würde jedoch der Bedeutung der Frage nicht gerecht werden. Die Nothilfehandlung erzeugt eine Anzahl von Verbindlichkeiten, von denen das Gesetz nicht ausdrücklich sagt, nach welchen Grundsätzen sie zu beurteilen sind, so insbesondere die Schadensersatzpflicht in § 904 Satz 2. Zur Beurteilung der zivilrechtlichen Folgen der Nothilfehandlung ist die Frage, in welche Beziehungen zum Gefährdeten der Nothelfer durch seine Tätigkeit tritt, von großer Bedeutung. Da nur die Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag einem Handeln in fremden Angelegenheiten ohne Ermächtigung des Berechtigten gesetzlichen Schutz angedeihen läßt, so ist zu prüfen, ob die vom bürgerlichen Gesetzbuch für die auftraglose Geschäftsführung aufgestellten Grundsätze auf die Nothilfe angewandt werden dürfen.

Der oberste Grundsatz für die negotiorum gestio findet sich in § 677 BGB., der lautet: „Wer ein Geschäft für einen andern besorgt, ohne von ihm beauftragt oder ihm gegenüber sonst dazu berechtigt zu sein, hat das Geschäft so zu führen, wie es das Interesse des Geschäftsherrn mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen erfordert.“ Dieser Paragraph enthält die Begriffserfordernisse der auftraglosen Geschäftsführung: Führung eines fremden Geschäfts ohne Ermächtigung des Geschäftsherrn oder sonstige Berechtigung. Daß die Nothilfe einen Auftrag des Gefährdeten oder eine besondere Berechtigung nicht voraussetzt, wurde bereits oben festgestellt, und gerade diese Tatsache hat zur Heranziehung der Bestimmungen über die auftraglose Geschäftsführung Veranlassung gegeben.

Es kann demnach der Anwendung der §§ 677 ff. BGB. nur noch das Bedenken im Wege stehen, ob der Nothelfer bei seiner Hilfeleistung ein „Geschäft“ des Gefährdeten im Sinne der §§ 677 ff. BGB. führt. Es fragt sich demnach, was das bürgerliche Gesetzbuch unter „Geschäft“ im Sinne der auftraglosen Geschäftsführung versteht. Die Ansichten hierüber gehen stark auseinander.

Geschäftlich ist nach Cosack[1]) nur diejenige Tätigkeit, welche rechtlich das Vermögen des Geschäftsherrn berührt, im Gegensatz namentlich zur Leistung höherer Dienste, z. B. der Ärzte, Hauslehrer. Dieser Auffassung schließt sich auch Isay[2]) mit einer unwesentlichen, hier außer Betracht bleibenden Modifikation an. Nach dieser Ansicht wird die Nothilfe regelmäßig nicht unter den Begriff der negotiorum gestio fallen. Freilich kann die Tätigkeit des Nothelfers sehr wohl auch das Vermögen des Gefährdeten rechtlich berühren; als Regelfall wird jedoch anzusehen sein, daß es sich hier um Dienste handelt, die unmittelbar die Person angehen, und daß Hilfeleistungen, die nur das Vermögen berühren, seltener sind.

Sehen wir zunächst von dem Erfordernis, daß die Hilfeleistung fremde Rechte verletzt, ab, so sind im täglichen Leben die Fälle solcher, das Vermögen nicht unmittelbar berührender Dienste nicht selten. Als ein Muster kann das von Isay selbst angeführte Beispiel einfacher „Menschenhilfe" dienen. Ein Gast begeht in einem Hotel einen Selbstmordversuch; der entsetzte Wirt schickt den Kellner zum Arzt, der den Selbstmörder rettet. Isay folgert nun aus dem von ihm zugrunde gelegten Begriff der Geschäftsführung, daß hier von seiten des Arztes eine solche nicht vorliege, weil seine Tätigkeit kein Geschäft im Sinne des Gesetzes zum Gegenstand habe. Folglich kann er dem Arzt keinen direkten Anspruch gegen den Selbstmörder auf Ersatz seiner Aufwendungen und eventuell auf Honorar gewähren. Nichtsdestoweniger gelangt er hier auf einem einwandfreien Wege zu dem befriedigenden Resultat, daß der Arzt eine Entschädigung für seine dem Selbstmörder gewidmete Mühewaltung erhält. „Der Arzt", so sagt Isay[3]), „hat gegen den Wirt gemäß § 621 BGB. Anspruch auf Zahlung des Honorars; der Wirt aber hat ein Geschäft des

[1]) I. S. 513.
[2]) S. 44.
[3]) S. 46.

Reisenden besorgt und daher gegen ihn ein Regreßrecht.“ Nur die besondere Gestaltung des von Isay gewählten Beispiels ermöglicht es hier, auch bei Zugrundelegung des von ihm vertretenen Begriffs des Geschäfts auf einem Umwege dem Arzt noch zu seinem Honorar zu verhelfen. Isay[1]) erkennt das selbst und sagt: „Verändern wir den obigen Fall: ein Reisender wird auf offener Straße unwohl, und ein Arzt steht ihm bei, so gewährt ihm das bürgerliche Gesetzbuch keinen Anspruch auf Honorar.“ Von seinem Standpunkt aus sagt er dann auch: „Das BGB. hat also einen Rechtsgedanken, den insbesondere Kohler für die gemeinrechtliche negotiorum gestio entwickelt hat, nicht aufgenommen: den Gedanken, daß die Menschenhilfe als solche unterstützungs- und schutzwürdig sei.“ Daß dieses Ergebnis ein befriedigendes sei, kann auch Isay nicht behaupten; im Gegenteil sagt er weiter[2]): „Man wird diesen Mangel nur bedauern können.“

Es fragt sich beim Hinblick auf diese Konsequenzen, wie sie Isay selbst aus seiner Auffassung zieht, ob das Gesetz keine andere Deutung des Begriffes „Geschäft“ zuläßt und ob es somit, wie Isay sagt, der Menschenhilfe seinen Schutz versagen will.

Isay begründet seine Auffassung mit dem Sprachgebrauch[3]), der sich dagegen sträube, eine Hilfeleistung wie die Tätigkeit des Arztes als ein Geschäft des Patienten zu bezeichnen. In der Tat muß zugestanden werden, daß es im Sprachgebrauch des Lebens befremdlich klingen würde, wollte man sagen: „Der Arzt hat ein Geschäft des Kranken geführt.“ Dennoch ist der von Isay angeführte Grund nicht überzeugend. Es ist unbillig, nur zu dem Zweck, sich möglichst eng an den vom Gesetzgeber gewählten Ausdruck zu halten, Voraussetzungen aufzustellen, die zu Konsequenzen führen, welche von dem Gesetzgeber

---

[1]) a. a. O.
[2]) S. 47.
[3]) S. 46.

offenbar nicht gewollt sind. Eine solche Auslegung des Gesetzes, die der Menschenhilfe jeglichen rechtlichen Schutz versagt, würde in der Tat von jedem altruistischen Handeln abschrecken; denn niemand wird sich so leicht fremder Angelegenheiten annehmen, wenn er keinerlei Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen hat. Da sich aber diese Konsequenz mit Notwendigkeit aus der von Isay zugrunde gelegten Auffassung ergibt, muß die Voraussetzung unrichtig sein: Der Gesetzgeber kann den Begriff „Geschäft" nicht so eng gefaßt wissen wollen, wie es Isay tut; auch der Menschenhilfe will er seinen Schutz angedeihen lassen. Verbietet es der Sprachgebrauch, den Begriff „Geschäft" soweit auszudehnen, daß die negotiorum gestio auch die rein tatsächlichen Dienstleistungen der Menschenhilfe umfaßt, so muß mit einer analogen Ausdehnung der Grundsätze der auftraglosen Geschäftsführung geholfen werden. Isay gibt jedoch selbst zu, daß das Gesetz den Begriff „Geschäft" nicht stets in diesem engen Sinne begriffen wissen will, wenn er sagt[1]), daß das Gesetz die fremden Geschäfte stellenweise schlechthin „fremde Angelegenheiten" nennt. Bezeichnet hier das Gesetz mit Angelegenheiten nicht besondere Arten von Geschäften, was Isay nicht behauptet, kann man vielmehr annehmen, daß es die Begriffe „Geschäfte" und „Angelegenheiten" als identisch verstanden wissen will, so fällt das von Isay geltend gemachte, auf den Sprachgebrauch gestützte Bedenken völlig dahin. Niemand wird Anstand daran nehmen, die Tätigkeit des Helfers in den angeführten Beispielen ein Handeln in fremden Angelegenheiten zu nennen. Bei Verwendung dieses allgemeinen Begriffs enthält der mit dem Sprachgebrauch zu rechtfertigende Zweifel, auch in rein tatsächlichen Hilfeleistungen „Geschäfte" im Sinne des Gesetzes zu sehen. In fremden Angelegenheiten und daher als negotiorum gestor wird auch der Arzt tätig, der den auf der Straße Verunglückten behandelt.

---

[1]) S. 44.

Die herrschende Meinung faßt den Begriff Geschäft in den §§ 677 ff. BGB. weiter als es Isay tut. So sagt Brückmann [1]): „Der Ausdruck ‚Geschäfte' bezeichnet nur die Zugehörigkeit bestimmter Angelegenheiten zu der Interessensphäre eines Menschen, des Geschäftsherrn." In diesem weiteren Sinne wird die Geschäftsführung auch von Oertmann [2]) verstanden. Der gleichen Auffassung ist auch Crome. Mit Recht fragt er [3]) unter Berücksichtigung solcher Hilfeleistung, wie sie die angeführten Beispiele aufwiesen: „Gilt hier Leib und Leben weniger als das Vermögen?" Weiterhin führt er aus [4]): „Die Menschenhilfe ist durch das Gesetz nicht grundsätzlich als schutzunwürdig aus der Rechtssphäre ausgewiesen. Und damit steht auch das Gesetz in Einklang. Redet § 677 BGB. zwar in hergebrachter Weise nur von Geschäften, so wird doch ausdrücklich der Fall erwähnt, daß die Einmischung die Abwendung einer dem Geschäftsherrn drohenden dringenden Gefahr bezweckt, und diese Gefahr ist nicht ausschließlich als Vermögensgefahr aufzufassen." Crome stellt sich also in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung in Gegensatz zu Cosack und Isay auf den Standpunkt, der von Kohler schon für das gemeine Recht vertretenen Auffassung [5]), daß das Recht die Menschenhilfe als schutzwürdig anerkenne und daß die Bestimmungen des BGB. über die auftraglose Geschäftsführung auf sie Anwendung finden.

Das Prinzip der negotiorum gestio allein rechtfertigt die Behandlung, die das BGB. der Nothilfe im Rechtssystem gibt, und die Anwendung der für die negotiorum gestio geltenden Grundsätze allein vermag die Grundlage zu bilden, für die Rechtsbeziehungen, die aus der Nothilfehandlung für die Beteiligten erwachsen. Der Nothelfer

[1]) S. 24.
[2]) S. 717.
[3]) II S. 630.
[4]) II S. 630.
[5]) Menschenhilfe S. 42 ff.

ist also bei seinen Maßregeln gegen die Gefahr Vertreter des Gefährdeten. Die Nothilfe entscheidet sich aber von der Notwehr- bzw. Notstandshandlung durch die Verschiedenheit des handelnden Subjekts und durch die Mittel, mit denen dem Angriff bzw. der Gefahr entgegentreten wird. Sie sind bei der Nothilfe stets aggressiver Natur, während sie bei der Notwehr und im Notstandsfall des § 228 BGB. defensiven Charakter tragen.

Zweifelhaft kann es sein, ob Nothilfe und überhaupt alle rein faktischen Hilfeleistungen direkt Objekt der Geschäftsführung ohne Auftrag werden können, oder ob die für die negotiorum gestio geltenden Grundsätze nur analoge Anwendung auf sie finden müssen. In letzterem Sinne hat sich Oertmann[1]) entschieden; er will zwischen einer Geschäftsführung im engeren und weiteren Sinne unterschieden wissen. Unter der Geschäftsführung im weiteren Sinne fielen dann auch die hier in Betracht kommenden Fälle der Menschenhilfe bzw. Nothilfe. Crome[2]) ist dagegen der Meinung, daß einer direkten Anwendung der Geschäftsführungsregeln hier nichts im Wege steht, wobei er sich besonders auf § 680 BGB. beruft, in dem ganz allgemein ausgesprochen liegt, daß die Geschäftsführung die Abwendung einer dem Geschäftsherrn drohenden Gefahr zum Gegenstand haben könne, ohne daß hier der Charakter der Gefahr oder die Mittel der Abwehr näher bezeichnet wären. Dieser von Crome vertretenen Meinung dürfte beizupflichten sein. Die Frage hat indes mehr theoretisch-systematische als praktische Bedeutung. Von Wichtigkeit ist nur das Ergebnis, daß auf die Nothilfe die Bestimmungen des BGB. über die auftraglose Geschäftsführung Anwendung finden.

Die Nothilfe ist ihrer Natur nach eine freie, rein von dem Willen des Nothelfers abhängige Handlung. Häufig wird die Nothilfe zur moralischen Pflicht; eine Rechtspflicht, der auf seiten der Gefährdeten ein Recht auf Nothilfe ent-

---

[1]) S. 717.
[2]) II S. 630.

spräche, ist sie regelmäßig nicht. Als Ausnahme von dieser Regel kann die von Alberti[1]) angeführte Nothilfepflicht der Sicherheitsbeamten, Militärposten, Wachen und Patrouillen gelten. Desgleichen kann Nothilfe für den Seemann zur Berufspflicht werden, wenn er als Schiffsführer in Seenot die erforderlichen Maßregeln zur Rettung von Schiff und Besatzung treffen muß und zu diesem Zweck fremde Güter über Bord werfen läßt.

Die Übernahme der Nothilfe verpflichtet nicht unbedingt zu ihrer Weiterführung[2]). Darin unterscheidet sich die Nothilfe bedeutsam von der einfachen, unbeauftragten Geschäftsführung. Während der Arzt, der auf der Straße freiwillig die Behandlung eines Verunglückten übernimmt, durch diese Übernahme auch dazu verpflichtet wird, für den Kranken entweder persönlich zu sorgen oder ihn wenigstens in Sicherheit zu bringen, kann dem Nothelfer eine entsprechende Pflicht nicht allgemein auferlegt werden, handelt es sich doch bei der Nothilfe vielfach um Fälle drohender Gefahr, bei denen der Nothelfer leicht seine Kräfte überschätzen kann. Es entspricht aber wohl kaum der Absicht des Gesetzgebers, daß den Nothelfer dafür, daß er sich einer Sache angenommen hat, die in der Durchführung über seine Kräfte hinausgeht, Nachteile treffen. Im Gegensatz zur einfachen Negotiorum gestio muß hierselbst eine schuldhafte Überschätzung der eigenen Kräfte ohne Nachteil für den Helfer bleiben. Dies ergibt sich aus der Erwägung, daß es dem Nothelfer bei Fällen dringender Gefahr in der Regel an Zeit zur Überlegung fehlen wird, ob seine Hilfe überhaupt den gewünschten Erfolg haben könne, im Zweifel aber kein Mittel zur Rettung unbenutzt bleiben soll. Von der Nothilfe würde es abschrecken, wollte das Gesetz hier dem mißlungenen Nothilfeversuch dadurch den Schutz versagen, daß es den Nothelfer für die Folgen des Rücktritts von der Nothilfe beim Gefähr-

[1]) Das Notwehrrecht S. 70.

[2]) Übereinstimmend Alberti: Das Notwehrrecht S. 68.

deten verantwortlich macht. Andrerseits muß als mindestes Erfordernis der rechtmäßigen Nothilfe verlangt werden, daß der Nothelfer durch sein Eingreifen nicht schuldhaft die Lage des Gefährdeten verschlechtert.

3. Erfordernisse der Nothilfe im einzelnen.

Notwehr, so sagt § 227 BGB. in Übereinstimmung mit § 53 II StGB., ist die zur Abwehr eines gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs erforderliche Verteidigung. Unter Angriff ist nach der herrschenden Meinung nur ein von Menschen ausgehender zu verstehen. Nothilfe ist gleichfalls gegen einen solchen Angriff zugelassen; denn das Gesetz sagt ausdrücklich, daß Notwehr die Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs „von sich oder einem anderen" sei. Die Notwehr charakterisiert sich dadurch, daß sie eine Verteidigungshandlung ist. Damit ist nicht gesagt, daß die Mittel der Notwehr im einzelnen Fall nicht auch aggressiv sein können. Wird jemand von einem Banditen überfallen und geht der erste Schuß, den dieser abgibt, fehl, so braucht der Angegriffene nicht zu warten, bis der Angreifer von neuem zielt, sondern handelt in rechtmäßiger Notwehr, wenn er nach dem Grundsatz, daß der Angriff die beste Verteidigung ist, seinerseits sofort auf den Angreifer schießt, es sei denn gerade, daß dieser nach dem Mißlingen des ersten Angriffs durch so deutliche Zeichen wie Wegwerfen der Waffe oder sofortige Flucht seine Absicht, vom Angriff abzulassen, zu erkennen gibt. Es muß sich bei der Notwehr um einen gegenwärtigen Angriff handeln, die Gefahr muß unmittelbar drohen, nicht bloß, wenn auch mit Wahrscheinlichkeit, für die Zukunft zu befürchten sein. Ein weiteres Erfordernis ist, daß der Angriff, gegen den die Notwehr gerichtet ist, ein rechtswidriger ist; objektive Rechtswidrigkeit ist hier genügend. Greift mich jemand in einem noch so entschuldbaren Irrtum an, so habe ich dennoch das Notwehrrecht gegen seinen Angriff. Das gleiche

gilt für Angriffe von Unzurechnungsfähigen. Endlich hat die Notwehr zur Voraussetzung, daß gerade die gewählte Art der Verteidigung zur Abwehr des Angriffs erforderlich ist. Unter diesen Umständen ist Notwehr erlaubt gegen jeden Angriff, nicht nur gegen einen solchen auf Leib und Leben.

Die Frage nach der Zulässigkeit der Nothilfe ist, da das Gesetz für sie keine besonderen Voraussetzungen aufstellt, grundsätzlich dahin zu beantworten, daß für sie die gleichen Voraussetzungen gelten wie für die Notwehr. Auch bei rechtswidrigen Angriffen auf fremde geringwertige Rechtsgüter ist Nothilfe gestattet.

§ 227 BGB. läßt wie bereits § 53 StGB. die Nothilfe ganz allgemein zugunsten von jedermann zu. Daher ist Nothilfe auch für juristische Personen zulässig[1]). Inwieweit Nothilfe zugunsten des Staates den Rechtsschutz genießt, hängt von der Beantwortung der Frage ab, was unter einem rechtswidrigen Angriff auf den Staat zu verstehen sei. Zweifellos fallen darunter Angriffe auf seine Verfassung, seine Sicherheit und seinen äußeren Bestand. Wer das zur Verhinderung eines Hochverrates oder Landesverrates erforderliche Mittel anwendet, handelt in rechtmäßiger Nothilfe. Im gewissen Sinne bildet jedoch jede strafbare Handlung einen Angriff auf den Staat, der Gehorsam gegen die Gesetze als sein Recht fordert. Aus diesem Gesichtspunkt heraus jedoch dem Einzelnen das Eingreifen zur Verhinderung aller strafbaren Handlungen zu gestatten, würde zu recht bedenklichen Konsequenzen führen, selbst wenn es nur für Fälle zugestanden würde, in denen die staatlichen Organe zur Verhinderung der Straftat außerstande wären. Der Staat, der gerade in den Strafgesetzen die Gewalt hat, in allen Fällen gegen die erfolgte Gesetzesverletzung zu reagieren, läßt lieber eine Verletzung seiner Rechte zu, als daß er dem Individuum so weitgehende polizeiliche Befugnisse einräumt. Aus dem Gesichtspunkt der Nofhilfe zu-

[1]) Übereinstimmend Matthiass I § 68.

gunsten des Staates wird sich daher nur die Verhinderung derjenigen strafbaren Handlungen rechtfertigen lassen, die sich gegen den Bestand des Staates selbst richten.

Ebenso wie § 227 BGB. nicht zu der Auffassung zwingt, daß der Gefährdete eine physische Person sein müsse, sondern auch der Ausdehnung auf juristische Personen ernste Bedenken nicht im Wege stehen, kann § 227 auch dann angewandt werden, wenn die Person des Gefährdeten nicht bestimmt ist, d. h. bei Verbrechen gegen einen unbestimmten Personenkreis. Mit Recht sagt dazu Hölder [1]): „Steht mir diejenige Verletzung eines andern zu, die erforderlich ist, um ihn an der unmittelbar bevorstehenden rechtswidrigen Verletzung eines andern zu hindern, so muß mir auch zustehen, diejenige Verletzung desselben, die erforderlich ist, um ihn an der Ausführung eines unmittelbar bevorstehenden nicht gegen eine bestimmte Person gerichteten Verbrechen, (z. B. eines gemeingefährlichen oder eines Staatsverbrechens) zu verhindern [2]). Voraussetzung des Eingreifens im öffentlichen Interesse ist aber, daß ein rechtswidriger Angriff auf ein Rechtsgut der Allgemeinheit oder eines größeren Personenkreises erfolgt, der auch allgemein als Unrecht empfunden wird. So darf ich mich z. B. nicht unter Berufung auf das öffentliche Interesse an dem Orgelspieler vergreifen, der nur nach meiner Auffassung die Ruhe anderer Personen stört, wenn

---

[1]) S. 460.

[2]) Ebenso Endemann S. 435, der diese Ausdehnung der Nothilfe über Hilfeleistungen an bestimmte Personen hinaus, „den sozialen Anforderungen und Pflichten entsprechend“ nennt und darin einen Rechtsgrund für das „Einschreiten gegen unflätige, das Schamgefühl verletzende Handlungen der Straßenjugend“ sieht. Ihm ist beizustimmen für solche Handlungen, die wirklich eine Abwehr oder Verhütung eines Angriffs auf das öffentliche Schamgefühl darstellen. Dagegen läßt sich mit § 227 nicht eine Bestrafung der Übeltäter oder sonstige allgemeine Maßregeln zur Erhaltung der öffentlichen Ordnung begründen; das Gesetz erteilt dem einzelnen keine polizeilichen Befugnisse, sondern will nur eine größere Möglichkeit zur Abwehr unrechtmäßiger Angriffe auf rechtlich geschützte Interessen dadurch ermöglichen, daß es die Abwehr auch den nicht unmittelbar Bedrohten gestattet.

er sich auf meine Aufforderung hin nicht entfernt, anders freilich, wenn er unter dem Fenster eines schwer Kranken spielt.

§ 227 BGB. sagt, daß Notwehr diejenige Verteidigung sei, die zur Abwehr eines rechtswidrigen Angriffes von sich oder einem andern „erforderlich“ ist. Es erhebt sich nun die Frage: bezieht sich hier das Wort „erforderlich“ auch in dem Sinne auf die Nothilfe, daß sie als solche erforderlich sein muß, demnach der Gefährdete ohne die Nothilfe dem Angriff erliegen werde, oder bezieht sich wie bei der einfachen Notwehr „erforderlich“ allein auf die Art der Abwehrhandlung. Es steht außer Zweifel, daß die Nothilfehandlung im letzteren Sinne ihrer Art nach erforderlich sein muß, und zwar muß die Erforderlichkeit hier auch aus der Person des Nothelfers nicht nur der des Gefährdeten heraus beurteilt werden. Wenn z. B. jemand durch einen Angriff das Leben eines anderen in der Weise bedroht, daß dem Angegriffenen kein anderer Weg der Verteidigung als die Tötung des Angreifers zur Rettung des eigenen Lebens bleibt, so handelt dieser in rechtmäßiger Notwehr, wenn er den Angreifer tötet. Ein Dritter, der Zeuge des Angriffs wird, handelt in rechtmäßiger Nothilfe, wenn er den Angreifer tötet. Es ist jedoch hier eine bedeutsame Einschränkung zu machen. Der Nothelfer darf den Angreifer nur dann töten, falls auch er kein anderes wirksames Mittel besitzt, den Angriff vom Gefährdeten abzuwenden. In dem gewählten Beispiel würde er also widerrechtlich handeln und sich sogar kriminell verantwortlich machen, wenn er den Angreifer verletzt oder tötet, während er imstande war, durch einen bloßen Zuruf oder kraft seiner Autorität durch ein Machtwort oder eine Drohung den Angreifer dazu zu bringen, von dem andern abzulassen. Nur wenn diese Art des Eingreifens von vornherein aussichtslos erscheint, oder dringende Gefahr im Verzuge ist, darf der Nothelfer zu denselben Mitteln greifen wie der Angegriffene selbst, da sie ja unter diesen Voraussetzungen auch für ihn zur

Abwehr der Gefahr von dem Gefährdeten „erforderlich“ sind.

Schwieriger zu beantworten ist die Frage, ob „erforderlich“ bei der Nothilfe auch in dem Sinne zu verstehen ist, daß die Nothilfe überhaupt nur dann erlaubt ist, wenn der Gefährdete ohne sie offensichtlich dem Angriff erliegen wird, da er außerstande ist, sich selbst erfolgreich zu verteidigen. Diese Frage dürfte zu verneinen sein, und zwar aus praktischen Gründen. Es wird bei einer großen Anzahl von Fällen für den Helfer sehr schwer sein, mit einiger Sicherheit vorauszusehen, ob der Gefährdete fähig ist, den Angriff aus eigener Kraft abzuwehren. Die Verpflichtung, sich vor dem Eingreifen darüber Gewißheit zu verschaffen, würde in vielen Fällen den Zweck der Nothilfe vereiteln. Erst der Umstand, daß der Gefährdete dem Angriff erliegt, würde zu spät die Notwendigkeit einer Hilfe beweisen. Es ist daher ungerechtfertigt und würde von der Nothilfehandlung abschrecken, wenn man die erfolgreiche Nothilfehandlung deshalb für rechtswidrig erklären wollte, weil sich nachträglich herausstellt, daß der Gefährdete aus eigener Kraft mit denselben Mitteln den Angriff abgewandt haben würde, auch wenn ihm niemand Hilfe geleistet hätte. „Erforderlich“ in § 227 kann sich bei der Nothilfe demnach nicht auf die Hilfeleistung an sich in dem Sinne beziehen, daß die Notwendigkeit eines Eingreifens von fremder Seite überhaupt zur Voraussetzung der erlaubten Nothilfe gemacht wird, sondern bedeutet ebenso wie bei der einfachen Notwehr, daß die Mittel der Hilfeleistung der Heftigkeit des Angriffs entsprechen müssen.

Die Frage nach dem Mittel der Nothilfe wird jedoch noch nicht durch die Feststellung erschöpft, daß für den Nothelfer gerade das gewählte Mittel das erforderlich sein muß. Es fragt sich weiterhin, darf der Nothelfer radikalere Mittel anwenden als der Gefährdete selbst, wenn sie für ihn, den Nothelfer, zum Erfolg seiner Hilfeleistung erforderlich sind, darf er den Angreifer schwerer schädigen als

der Gefährdete selbst, weil ihm nicht die Mittel, die jener zur Abwehr hat, zur Verfügung stehen? Eine Bejahung dieser Frage würde zu sehr bedenklichen Schlußfolgerungen führen. So dürfte z. B. jemand, der von seinem Fenster aus beobachtet, wie ein anderer einen fliehenden Dieb, der jenen bestohlen hat, verfolgt, wenn es unwahrscheinlich erscheint, daß jener ihn einholen wird, auf den Dieb schießen, während es dem Verfolger vielleicht noch möglich gewesen wäre, ohne Verletzung einer Person wieder in den Besitz seiner Sache zu gelangen. Es kann nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen, dessen Ziel es ist, die Eigenmacht zu unterdrücken, solchen Gewaltakten Rechtsschutz zu gewähren. Dennoch scheint sich hier der Nothelfer auf § 227 BGB. berufen zu können, da die Voraussetzung eines rechtswidrigen Angriffs gegeben ist, auch für ihn die Tötung des Diebes das einzige und darum das erforderliche Mittel der Hilfe ist. Gegenüber einer solchen Auffassung von der Erlaubtheit der Nothilfe ist jedoch zum mindesten eine restriktive Interpretation dringend geboten. Eine rein willkürliche Grenze zwischen erlaubter und unerlaubter Nothilfehandlung dort zu ziehen, wo das Gesetz keine solche kennt, dürfte indes schwierig sein und insbesondere der Berechtigung entbehren. Nur die Anwendung der für die Nothilfe geltenden Grundsätze über die auftragliche Geschäftsführung zeigt hier mit einiger Deutlichkeit die erforderliche Grenze.

Der Geschäftsführer soll gemäß § 677 BGB. das fremde Geschäft so führen, „wie es das Interesse des Geschäftsherrn mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen erfordert.“ § 677 BGB. bezieht sich keineswegs allein auf die Übernahme des Geschäftes, so daß es genügt, wenn nur das Tätigwerden überhaupt im Interesse des Geschäftsherrn liegt; es wird vielmehr zu fordern sein, daß das einmal übernommene Geschäft im Interesse des Geschäftsherrn und mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen geführt werden muß.“ Unter die „Geschäftsführung“ fallen hier auch die Mittel, mit denen das Geschäft geführt

wird, d. h. die Hilfe geleistet wird. Nicht nur die Übernahme, sondern auch jene müssen dem Willen des Geschäftsherrn entsprechen. Zweifellos wird es dem Willen des Hauseigentümers entsprechen, wenn ich in seinem Hause einen Brand lösche, er wird aber keineswegs damit einverstanden sein, wenn ich zur Erstickung der Flamme seine wertvollen orientalischen Teppiche nehme, wenn mir andere Löschmittel zur Verfügung stehen. Dieses Prinzip, auf die Nothilfe angewandt, würde bedeuten, daß der Mann, der von seinem Fenster aus die Verfolgung des Diebes beobachtet, dann auf diesen schießen darf, wenn auch der Bestohlene, falls er eine Waffe zur Hand hätte, nicht nur zu deren Gebrauch berechtigt wäre, sondern ihn tatsächlich gemacht hätte. Wenn er dagegen lieber seine Sache aufgibt als zur Gewalt gegen die Person des Diebes schreitet, so hat auch der Helfer kein Recht zu solchen Gewaltmaßregeln, es sei denn, daß der Eigentümer sie aus persönlichen Gründen unterließe, den Helfer aber dazu ermächtigt.

Bei einem Angriff auf geringwertige Güter wird es die Regel sein, daß der Angegriffene lieber sein Recht preisgibt als zu den äußersten Verteidigungsmitteln, die ihm das Gesetz gewährt, zu greifen. Der Durchschnittsmensch wird nicht geneigt sein, den Dieb, der mit seinem gestohlenen Schirm oder Stock das Weite sucht, zu erschießen, auch wenn die Möglichkeit, die gestohlenen Sachen auf andere Weise wieder zu erlangen, ausgeschlossen erscheint. Der Nothelfer muß sich daher ganz auf den Standpunkt des Gefährdeten, im Zweifel des Durchschnittsmenschen stellen. Wenn er auch gegebenenfalls von seinem Notwehrrecht Gebrauch macht und lieber zehn Menschen tötet als einen Pfennig aufgibt, so darf er darum nicht auf den Dieb schießen, der das Portemonnaie jemandem entwendet hat, der jedes Blutvergießen verabscheut. Wenn er dagegen vom Fenster aus seiner Wohnung sieht, wie seinem Freunde, ohne daß es von jenem selbst bemerkt wird, von einem Taschendiebe seine Brieftasche entwendet wird, in der sich, wie er zufällig weiß, große Geldsummen

oder wichtige Urkunden befinden, und dringende Gefahr besteht, daß ohne ein sofortiges Eingreifen der Dieb entkommt, so darf er ihn erschießen; denn er handelt hier im Interesse des Freundes, der kein Mittel gescheut hätte, um den Besitz der Brieftasche zu erhalten. Die Grundsätze der auftraglosen Geschäftsführung geben, wie das angeführte Beispiel zeigt, eine Antwort auf die Frage nach der Erlaubtheit der Nothilfe auch dann, wenn ein Wille des Gefährdeten sich gegen den rechtswidrigen Angriff zu verteidigen, nicht in die Erscheinung tritt.

Die Einschränkung der Nothilfe auf solche Handlungen, in denen die Hilfeleistung an sich, sowie auch die angewandten Mittel dem Willen des Gefährdeten entsprechen, ist wohl die einzige, die sich de lege lata machen läßt. In Anbetracht der weitgehenden Befugnisse, die das Notwehrrecht gewährt, und die mangels besonderer Bestimmungen auch für die Nothilfe maßgebend sind, dürfte wohl de lege ferenda eine Einschränkung der Nothilfe gegen rechtswidrige Angriffe zu fordern sein. Der natürliche Egoismus des Individuums, dessen Berechtigung das Gesetz anerkennen muß, rechtfertigt es, daß bei der Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs, durch den nur eine geringwertige Sache bedroht wird, selbst wenn er von einem Unzurechnungsfähigen oder einem solchen, dessen Vorgehen infolge entschuldbaren Irrtums die subjektive Rechtswidrigkeit fehlt, erfolgt, der Angegriffene bis zur Vernichtung der Persönlichkeit des Angreifers gehen darf. Aber wird man ein so weitgehendes Recht auch einen ganz Unbeteiligten, bei dem dieses rechtfertigende Moment fehlt, in einem so uneingeschränkten Maße einräumen dürfen, wie es § 227 tut? Nicht daß das Gesetz jedermann die Nothilfe gestattet, ist bedenklich, sondern, daß es jedem, auch noch so Unbeteiligten erlaubt ist, in geringfügigen Sachen zu jenen äußersten Mitteln zu greifen, die dem Angegriffenen zur Erhaltung seines Rechts zustehen.

Gegen das Notstandsrecht des § 904, das im Falle der Gefahr eine Einwirkung auch auf Sachgüter Unbeteiligter

zur Abwehr derselben zuläßt, sind die schwersten Bedenken geltend gemacht worden, obwohl es sich hier stets nur um Vernichtung oder Schädigung von Sachgütern handelt[1]). Nicht minder begründete Bedenken können gegen die unbeschränkte Zulassung der Nothilfe gegen jeden rechtswidrigen Angriff erhoben werden. Freilich handelt es sich bei § 904 im Gegensatz zu § 227 um eine Einwirkung auf die Güter eines Unbeteiligten; aber auch § 227 hat nicht das Bewußtsein des Angreifers von der Rechtswidrigkeit seines Tuns, also einen subjektiv rechtswidrigen Angriff zur Voraussetzung und geht dazu in den Mitteln der Abwehr viel weiter als § 904, der nur einen Eingriff in fremde Sachgüter gestattet, dagegen keine Einwirkung auf die Person erlaubt. Es dürfte jedoch bei der Mannigfaltigkeit der in Frage kommenden Verhältnisse eine fast unlösliche Aufgabe sein, durch eine allgemeine Norm, die de lege ferenda erwünschte Grenze zu ziehen, über welche die Mittel der erlaubten Nothilfe gegen einen rechtswidrigen Angriff nicht hinausgehen dürfen. Vielleicht wäre für diese Nothilfe die Einschränkung empfehlenswert, daß der Nothelfer Leib und Leben des Angreifers nur dann verletzen darf, wenn auch dessen Angriff gegen diese Rechtsgüter gerichtet ist.

Es erübrigt sich darauf einzugehen, welche Rechtsgüter durch Zulassung der Nothilfe des rechtlichen Schutzes genießen, denn bezüglich der bedrohten Rechtsgüter gelten die Grundsätze, die für die Notwehr bestehen, und hier werden Einschränkungen bezüglich des Rechts, zu deren Verteidigung Notwehr gestattet ist, nicht gemacht.

Während Notwehr eine durch den Angriff eines Menschen drohende Gefahr voraussetzt, verlangt der verwandte Notstandsbegriff keine Gefährdung durch Menschen; ja, es ist überhaupt nicht einmal ein Angriff irgendwelcher Art erforderlich. Freilich bildet der Angriff von Tieren ein wich-

[1]) Dernburg S. 226; Cosack II S. 148; Alberti: Gefährdung S. 37: Der Paragraph ist „wie ein Stück Kommunismus".

tiges und oft angeführtes Beispiel für den Notstand. Aber die Notlage kann auch durch Naturgewalten, etwa in der Form der Überschwemmung oder der Feuersbrunst drohen. Jedoch auch dies ist zum Notstandsbegriff nicht erforderlich. Der Mittellose, der mit dem Hunger kämpft und der Wanderer, der sich in der Einöde verirrt hat, befinden sich im Notstand und haben gegebenenfalls die Notstandsrechte, die ihnen das Gesetz einräumt, obwohl sie durch keinen Angriff, keine äußere Gewalt in diese Lage gebracht sind. Nicht eine von außen kommende Gewalt allein kann die Notlage herbeiführen, die unter den gesetzlich normierten Voraussetzungen die Verletzung fremder Rechte gestattet[1]).

Das Wesen des Notstandes ist Interessenkollision[2]) und zutreffend bezeichnet ihn Liszt[3]) als „Zustand gegenwärtiger Gefahr für rechtlich geschützte Interessen, aus dem es keine andere Rettung gibt als die Verletzung von rechtlich geschützten fremden Interessen." Mit den Voraussetzungen der Notwehr hat der Notstand also die Gefährdung eines von der Rechtsordnung geschützten Gutes oder Interesses gemeinsam; ferner gestattet er gleich der Notwehr Handlungen, die die Rechtsordnung unter normalen Verhältnissen verbietet und die eben nur durch die Notlage ihre Rechtfertigung finden.

Ob der Notstand gleichwie die Notwehr dem Gefährdeten

---

[1]) Nicht gut gewählt, weil nicht alle Fälle des Notstandes umfassend, ist die von Alberti (Gefährdung durch überlegene Gewalt) verwandte Bezeichnung „Gefährdung durch höhere Gewalt". Alberti betont zwar (S. 5 ff.), daß er unter höherer Gewalt nur unabwendbaren Zufall verstehe und (S. 9), daß für den Notstand eine Gefahrlage für ein rechtlich geschütztes Interesse charakteristisch ist, die durch die Mittel der eigenen Rechtssphäre des Gefährdeten nicht beseitigt werden kann. Die Verwendung des Begriffs der überlegenen Gewalt erweckt leicht die unrichtige Vorstellung, als sei der Notstand stets eine durch gewaltsame Einflüsse herbeigeführte, dem Zwange vergleichbare Notlage.

[2]) So Stammler, Notstand; v. Liszt, Strafrecht, S. 160; R. Merkel S. 14 ff.; Crome I, S. 537; a. M. besonders Hold von Ferneck II, S. 46 ff.; vgl. über die älteren Notstandstheorien Moriand S. 51 ff.

[3]) Strafrecht S. 150.

ein subjektives Notrecht verleiht, ist sehr bestritten. Die vom Notstand handelnden §§ 228 und 904 BGB. lassen die Frage unbeantwortet. § 228 sagt nur, daß eine im Notstand vorgenommene Handlung nicht widerrechtlich sei. § 904 sagt selbst dies nicht einmal ausdrücklich, vielmehr nur, daß der Eigentümer sich der Einwirkung eines im Notstand handelnden auf seine Sache nicht widersetzen dürfe. Mit Recht wird daraus fast allgemein gefolgert, daß die Notstandshandlung auch dann nicht widerrechtlich sei, wenn sich der Eigentümer widersetzt[1]). Aber aus dem Umstand, daß die Notstandshandlung nicht widerrechtlich ist, folgt nach einer verbreiteten Meinung noch nicht, daß der Gefährdete ein subjektives Recht ausübe, wenn er im Notstand auf fremde Sachen einwirkt. Nach dieser insbesondere von Unger[2]), Zitelmann[3]), Sjögren[4]) und Hold von Ferneck[5]) vertretenen Ansicht steht zwischen der verbotenen, rechtswidrigen Handlung und derjenigen, die Ausübung eines subjektiven Rechts ist, die „unverbotene“[6]) rechtlich neutrale Handlung. Ein Notstandsrecht im engeren Sinne wird von Stammler[7]), Moriand[8]), Endemann[9]) und insbesondere von Titze[10]) angenommen.

Zutreffend bemerkt Leonhard[11]) zu dieser Frage: „Ein Recht auf die Notstandshandlung sollte freilich nach der Meinung der Kommission nicht gegeben werden, nur ihr

---

[1]) So Planck § 904, 3 $\alpha\beta$; Crome I, S. 538; Kuhlenbeck I, S. 545; a. M. Cosack II, S. 150, der annimmt, der Nothelfer dürfe das Verbot des Eigentümers, durch das dieser sich allerdings der Rechtsverletzung schuldig mache, nicht unbeachtet lassen.

[2]) S. 27.

[3]) Ausschluß S. 21.

[4]) S. 429.

[5]) II, S. 76ff. und 150.

[6]) S. 27.

[7]) Notstand.

[8]) dél. néc.

[9]) I, S. 440ff.

[10]) S. 99,

[11]) S. 208.

Verbot ausgeschlossen werden. Es ist aber logisch schlechterdings unmöglich, das Verbot einer Handlung aufzuheben, ohne zugleich ein Recht auf sie zu gewähren. Natürlich braucht der Berechtigte, wenn er nicht will, das Recht nicht auszuüben, was aber auch für jedes andere verzichtbare Recht gilt."

Bedeutsam ist bei dieser Frage nur das Ergebnis, in dem die verschiedenen Meinungen fast allgemein übereinstimmen, daß die Notstandshandlung nicht widerrechtlich ist. Was aber von der Notstandshandlung gilt, muß hier ebenso wie bei der Nothilfe gegen einen rechtswidrigen Angriff von der Nothilfehandlung gelten. Im Falle des § 228 BGB. wird das vom Gesetz auch klar zum Ausdruck gebracht; denn ähnlich wie bei der Notwehr heißt es hier: „Wer eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um eine durch sie drohende Gefahr von sich oder einem andern abzuwenden, handelt nicht widerrechtlich, wenn . . ." Nicht nur der Gefährdete selbst, sondern auch der Helfer begeht keine Rechtswidrigkeit, wenn er die fremde Sache beschädigt oder zerstört. Bei § 904 geht dies nicht so deutlich aus dem Wortlaut des Gesetzes hervor, ja hier wird überhaupt nicht einmal ausdrücklich wie in §§ 227 und 228 der Nothilfe gedacht. § 904 Satz 1 lautet: „Der Eigentümer einer Sache ist nicht berechtigt, die Einwirkung eines anderen auf die Sache zu verbieten, wenn die Einwirkung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung entstehenden unverhältnismäßig groß ist."

Daraus, daß § 904 nicht ausdrücklich sagt, daß die Einwirkung auf die fremde Sache auch dann gestattet sei, wenn einem andern als dem Einwirkenden selbst Gefahr droht, kann nicht gefolgert werden, daß der Gesetzgeber hier die Nothilfe hat ausschließen wollen. Die allgemein gehaltene Ausdrucksweise „Gefahr" ermöglicht es vielmehr auch hier, die Nothilfe zuzulassen, und die Analogie zu § 227, namentlich aber zu § 228 zwingt geradezu zu dieser

Auffassung. Obwohl daher, wie die Protokolle[1]) zeigen, bei Durchberatung dieser Gesetzesbestimmung zunächst nur an eine dem Handelnden selbst drohende Gefahr gedacht worden ist, wird in der Literatur[2]) allgemein auch die Nothilfe zugelassen. Dieser Auffassung ist beizupflichten. Es gilt also von der Handlung im Notstand, mag sie unter den Voraussetzungen des § 228 oder § 904 erfolgen, grundsätzlich das gleiche wie von der Notwehrhandlung. Hier wie dort ist Nothilfe auch ohne das Erfordernis besonderer verwandtschaftlicher Beziehungen zum Gefährdeten gestattet.

Bezüglich der einzelnen Erfordernisse der Nothilfe erheben sich dieselben Fragen wie bei der Nothilfe gegen rechtswidrige Angriffe: wann kann die Nothilfe geleistet werden, wann ist sie zulässig und welche Mittel darf der Helfer dabei in Anwendung bringen?

Die §§ 228 und 904 BGB. gehören trotz ihrer räumlich getrennten Stellung, die vielfach als verfehlt bezeichnet worden ist[3]), inhaltlich zusammen und sind eng miteinander verwandt. Es ist daher nicht angängig, beide Bestimmungen getrennt zu behandeln, dürfte sich vielmehr empfehlen, zunächst die Unterschiede zwischen beiden Paragraphen kurz festzustellen und dann bei beiden gemeinsam, unter Berücksichtigung ihrer Verschiedenheit, die Voraussetzungen der Nothilfe zu prüfen.

Beide Paragraphen haben als Voraussetzung eine Notlage, das Drohen einer Gefahr, die nur durch einen Eingriff in die berechtigten Interessen eines andern abgewandt werden kann. In beiden Fällen kann die Gefahr dem Handelnden selbst oder einem andern drohen. Dies sagt § 228 expressis verbis; daß für § 904 das gleiche gelten muß, wurde oben festgestellt. Die Verschiedenheiten zwischen den beiden Paragraphen liegen in anderer Richtung.

---

[1]) Protokolle VI S. 213.

[2]) Zitelmann, BGB. I S. 40; Endemann I S. 443; Planck Bem. 3b zu § 904; Matthiass I § 68; Cosack II S. 149; Staudinger III S. 202; Oetker S. 62 ff.; Cohn, Diss. S. 15; Müller, Diss. S. 33 u. a.

[3]) Crome I S. 539, Anm. 29; Hold von Ferneck II S. 149.

Ein bedeutsamer Unterschied zwischen § 228 und § 904 ist, daß in § 228 die Gefahr durch die Sache selbst, in § 904 dagegen von anderer Seite droht. In § 228 besteht die Notstandshandlung in der Einwirkung auf die Sache, von der die Gefahr droht, während in § 904 zur Abwendung der Gefahr irgend eine andere Sache zuhilfe genommen wird. Der Metzgerbursche, der den angreifenden Hund erschlägt, handelt im Notstand des § 228. Lenkt er ihn aber dadurch von sich ab, daß er ihm ein Stück Fleisch, das seinem Herrn gehört, vorwirft, so fällt seine Handlung unter § 904 BGB. Die Notstandshandlung des § 904 ist insofern stets eine aggressive, als sie sich gegen Sachen richtet, die mit der Gefahr in keinem Zusammenhang stehen. Treffend nennt sie Oetker „Notstandseinwirkung auf neutrale Sachen“ [1]). Ein weiterer Unterschied zwischen den beiden Bestimmungen über den Notstand ist, daß in § 228 nur von „drohender“ Gefahr die Rede ist, während in § 904 eine „gegenwärtige“ Gefahr als Voraussetzung der Notstandshandlung gefordert wird. Es ist jedoch darin der herrschenden Meinung beizupflichten, daß trotz dieser Verschiedenheit in der Wortfassung der beiden Paragraphen ein sachlicher Unterschied zwischen ihnen in dieser Richtung nicht besteht [2]). Titze [3]) ist darin beizustimmen, daß eben beide Bestimmungen nur für den Fall des Periculum in mora gegeben sind, und wohl mit Recht nimmt Kuhn [4]) an, daß diese Abweichung auf eine — vielleicht zu bedauernde — disharmonische Redaktion des Gesetzestextes zurückzuführen ist. Dasselbe gilt zweifellos, wenn § 228 nur von Beschädigung und Zerstörung der Sache spricht, während § 904 schlechthin von „Einwirkung“ redet. Nach allgemein herrschender Auffassung kann sich diese Ein-

---

[1]) S. 50.

[2]) So Planck § 228 Bem. 1 a und § 904 Bem. 2 a, der in beiden Fällen eine gegenwärtige Gefahr verlangt; Titze S. 104, Kuhn S. 19, Müller S. 13, Cohn S. 20; a. M. Crome I S. 38, Weilinghaus Diss. S. 9.

[3]) S. 104.

[4]) S. 19.

wirkung erforderlichenfalls bis zur völligen Zerstörung der Sache steigern; daß aber andererseits § 228, der im Falle des Notstandes die Beschädigung oder Zerstörung der gefahrdrohenden Sache für nicht rechtswidrig erklärt, eine bloße unschädliche Einwirkung verbieten wollte, wird niemand behaupten wollen.

Auch darin stimmen die beiden Bestimmungen überein, daß sich allein aus der jeweiligen Lage der Dinge Art und Maß der erlaubten Einwirkung ergibt.

Es besteht noch ein weiterer Unterschied zwischen §§ 228 und 904. Er liegt in den Proportionen zwischen dem durch die Gefahr drohenden und dem aus der Einwirkung entstehenden Schaden. § 904 verlangt als Voraussetzung der Notstandshandlung einen im Vergleich zu dem durch die Eingriffshandlung angerichteten Nachteil unverhältnismäßig großen drohenden Schaden, während § 228 nur voraussetzt, daß umgekehrt der entstehende Schaden nicht außer Verhältnis zur Gefahr steht. Dieser Unterschied ist ein natürlicher, in der Lage der Dinge begründeter, da es ohne weiteres erhellt, daß für die Einwirkung auf Gegenstände, die mit der Gefahr in gar keinem Zusammenhang stehen, auf „unschuldige Sachen", wie sie Kuhlenbeck[1]) im Anschluß an die vulgäre Ausdrucksweise des täglichen Lebens nennt, andere Voraussetzungen aufgestellt werden müssen als für den Angriff auf Dinge, die selbst die Gefahr mit sich bringen.

§§ 228 und 904 BGB. enthalten ebensowenig wie § 227 eine Einschränkung bezüglich der Personen, denen Nothilfe geleistet werden darf. § 228, der in seiner Fassung dem § 227 entspricht, erklärt die Beschädigung oder Zerstörung einer fremden Sache für nicht rechtswidrig, wenn sie erforderlich ist, um eine drohende Gefahr von sich oder einem andern abzuwenden. § 904 ist ebenso allgemein gefaßt und sagt, der Eigentümer dürfe die Einwirkung auf seine

[1]) I. S. 542.

Sache nicht verbieten, wenn sie zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig sei.

Die §§ 228 und 904 BGB. sehen, was die Person des Nothelfers anbetrifft, von dem Erfordernis des § 54 StGB. ab, daß der Nothelfer ein Angehöriger des Gefährdeten sein müsse. Nothilfe ist daher auch hier ebenso wie gegen einen rechtswidrigen Angriff eines Menschen zugunsten von jedermann nicht nur bei Notstand von physischen Personen gestattet. Auch die Nothilfe, die juristischen Personen, dem Staat insbesondere, geleistet wird, genießt den Schutz des § 227 bzw. 904 BGB.

Die Nothilfe ist an keine anderen Voraussetzungen gebunden als die Notstandshandlung des Gefährdeten. Der Gesetzgeber hat davon abgesehen als weiteres Erfordernis der Nothilfehandlung zu verlangen, daß sie einer sittlichen Pflicht entsprechen müsse, eine Einschränkung, deren Aufnahme in die Notstandsbestimmungen angeregt worden ist[1]). Dernburg geht also zu weit in der einschränkenden Auslegung der Notstandsparagraphen, wenn er sagt[2]), daß sich die Rechtsprechung dennoch in der Zulassung der Nothilfe im wesentlichen auf diese Voraussetzungen beschränken müsse. Nicht nur, wo es sittliche Pflicht ist, sondern auch dort, wo die Hilfe nur sittlich lobenswert ist, ja selbst ohne diese Voraussetzung des moralischen Wertes läßt das Gesetz die Nothilfe zu. Immerhin muß der Richter prüfen, ob der Zweck zu helfen und nicht andere Motive bei der Handlung des Täters bestimmend gewesen sind.

Lange vor dem bürgerlichen Gesetzbuch hat Moriand[3]) diesen Grundsatz allgemein ohne Bezug auf eine positive Notstandsgesetzgebung in die Worte gefaßt: „Il suffit donc que la loi lui (au juge) recommande de rechercher, si c'est bien uniquement dans le but de sauver autrui qu'un mal, considéré comme un mal regrettable mais nécessaire a été

---

[1]) Protokolle VI, S. 217.

[2]) S. 329.

[3]) S. 290.

infligé à un tiers.“ Diese Prüfung des Motivs einer Eingriffshandlung, für die der Handelnde den Schutz der Notstandsbestimmungen in Anspruch nehmen will, wird der Richter auch heute nicht unterlassen dürfen.

Während Nothilfe im allgemeinen eine freie, allein vom Ermessen des Helfers abhängige Handlung und nur in Ausnahmefällen Gebot ist, und zwar dann, wenn sie eine Berufspflicht ist, ist bei Gefährdung staatlicher Interessen ein Fall denkbar, wo die Nothilfe zur Pflicht für jedermann werden kann. § 139 StGB. legt demjenigen, der von dem Vorhaben einer der dort aufgezählten Verbrechen, zu einer Zeit, in welcher die Verhütung noch möglich ist, glaubhaft Kenntnis erhält, die Verpflichtung auf, der Behörde oder der durch das Verbrechen bedrohten Person rechtzeitig Anzeige zu machen. Nach den Worten des Gesetzes, daß eine Verpflichtung zur Anzeige solange besteht als die Verhütung des geplanten Verbrechens noch möglich ist, kann kaum ein Zweifel darüber bestehen, daß derjenige für den durch Erlangung der Kenntnis von einem solchen verbrecherischen Plan die Anzeigepflicht erwächst, gesetzlich verpflichtet ist, jedes ihm mögliche Mittel zu benutzen, um die Anzeige noch rechtzeitig zu bewirken. Da die Möglichkeit der Verhütung von der rechtzeitigen Anzeige abhängt, würde derjenige rechtswidrig handeln, der ein ihm zu Gebote stehendes Mittel unbenutzt ließe. Für den einzelnen sind die Möglichkeiten der rechtzeitigen Anzeige verschieden. Wenn der Reiter oder Radfahrer Kunde von einem unmittelbar drohenden Verbrechen erhält, besteht für ihn noch die Möglichkeit der rechtzeitigen Anzeige und somit auch die Verpflichtung dazu, während für den Fußgänger mit der Möglichkeit der Anzeige auch die Anzeigepflicht entfällt. Wenn jemand von einem solchen Verbrechen glaubhaft Kenntnis erhält, dürfte die für ihn bestehende Anzeigepflicht wohl so weit gehen, daß er dem widerstrebenden Eigentümer sein Fahrrad oder seinen Motorwagen wegnehmen darf, wenn er nur auf diese Weise die Möglichkeit besitzt, rechtzeitig Anzeige zu erstatten. Nicht

nur derjenige, der hilft den Widerstand des Eigentümers zu brechen, sondern auch der zur Anzeige Verpflichtete, der selbst das Fahrzeug wegnimmt, handelt in Nothilfe. Denn hier befindet sich der durch das Verbrechen bedrohte Staat in Notstand; sein Interesse an der Verhinderung des Verbrechens kollidiert mit dem aus dem Eigentum fließenden Recht des Fahrzeugeigentümers, jede fremde Einwirkung auszuschließen. Der Anzeigende handelt also in Nothilfe zugunsten des Staates, wenn er, um seiner Anzeigepflicht genügen zu können, das fremde Beförderungsmittel benutzt. Es mag dahin gestellt bleiben, ob er nicht durch § 139 StGB. geradezu zu dieser Maßnahme verpflichtet ist.

Während so für die Nothilfe im Falle des Notstandes durchweg die entsprechenden Voraussetzungen gelten, wie im Falle der Notwehr, greift für erstere noch eine Besonderheit Platz. Notwehr ist nur zur Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs auf eine Person gestattet; d. h. wenn auch Notwehr durchaus nicht nur jene Verteidigung, die zur Abwehr eines Angriffs auf Leib und Leben erforderlich ist, umfaßt, sondern auch zur Verteidigung jeden anderen Rechtsgutes gestattet ist, so ist sie zur Erhaltung eines solchen jedoch stets nur unter dem Gesichtspunkt gestattet, daß sie sich als Abwehr eines Angriffs auf ein Recht, etwa das Eigentum, einer Person, darstellt. Anders verhält es sich mit der Nothilfe unter den Voraussetzungen des Notstandes, die in der Form der „Sachnothilfe“ [1]) auch zugunsten einer res nullius geübt werden kann. Die zugrunde gelegte Auffassung des Notstandes als Interessenkollision muß sich zur inneren Begründung der Zulässigkeit der „Sachnothilfe“ der von Oetker [2]) gewählten Konstruktion anschließen, daß in dem Falle, wenn der res nullius eine Gefahr droht, das Interesse der Rechtsordnung an der Erhaltung der wertvolleren Sache mit dem Eigentum oder

[1]) Oetker S. 63.

[2]) a. a. O.

sonstigen Rechte des an der anderen Sache Berechtigten in Widerstreit gerät, daß also der „Sachnothelfer“ das Interesse der Allgemeinheit wahrnimmt. Jedoch ist mit Oetker zu verlangen, daß für die res nullius, selbst wenn sie im Wege der Abwehr durch Vernichtung einer sie bedrohenden Sache gerettet wird, stets die Voraussetzung des § 904, d. h. ein die andere Sache bei weitem überwiegender Wert zu fordern ist; denn, wie Oetker zutreffend ausführt, kann sich § 228 in seiner dem § 227 nachgebildeten Form nicht auf Sachnotstand beziehen, und die Verletzung fremden Eigentums zugunsten einer herrenlosen Sache läßt sich nur durch einen erheblichen Mehrwert rechtfertigen.

Für die Frage nach der Berechtigung der Nothilfe gelten abweichende Regeln, je nachdem es sich um einen Notstand unter den Voraussetzungen des § 228 oder 904 handelt. Es ist festgestellt worden, daß für die Erforderlichkeit der Notstandshandlung kein Unterschied zwischen den §§ 228 und 904 besteht, daß beide nur für den Fall des periculum in mora die Notstandshandlung zulassen, daß demnach in beiden Paragraphen „drohende“ und „gegenwärtige“ Gefahr wie zur Abwehr „notwendig“ und „erforderlich“ als synonym gelten müssen. Bezüglich dieser Voraussetzung, d. h. der Notwendigkeit der Nothilfehandlung als solcher, gilt das für die Nothilfe gegen rechtswidrige Angriffe von Menschen Entwickelte. Es ist daher auch hier nicht zu verlangen, daß der Gefährdete voraussichtlich ohne fremde Hilfe der Gefahr vorliegen wird, weil er selbst keine oder nicht ausreichende Abwehrmittel besitzt, daß demnach die Nothilfehandlung als solche notwendig ist; es genügt vielmehr, daß in der Person des Gefährdeten die Voraussetzungen gegeben sind, die ihm selbst die Notstandshandlung gestatten. Nothilfe kann also auch dann geleistet werden, wenn der Gefährdete noch imstande ist, sich selbst durch eine Notstandshandlung zu helfen.

Noch schärfer wie bei der Nothilfe gegen den rechtswidrigen Angriff eines Menschen muß hier betont werden,

daß der vom Notstand nicht selbst Betroffene nur dann helfend eingreifen darf, wenn diese Hilfeleistung dem Willen des Gefährdeten entspricht. Dies folgt aus der Natur der Nothilfe als negotiorum gestio. Nothilfe wider Willen des Gefährdeten ist keine solche, der das Gesetz den Schutz der §§ 228 und 904 angedeihen läßt. Gerade beim Notstand ist dies deshalb besonders hervorzuheben, weil hier die Nothandlung nicht wie bei der Notwehr in der Widerrechtlichkeit des Angriffs sondern nur in dem Maße der berechtigten Wertschätzung des gefährdeten Rechtsgutes durch den Eigentümer ihre innere Rechtfertigung findet. Es ist aber sehr wohl denkbar, daß jemand lieber sein berechtigtes Interesse aufopfern als in die Rechtssphäre eines Unbeteiligten eingreifen will; dagegen wird es immerhin zu den Seltenheiten gehören, daß er einen rechtswidrigen Angriff ruhig über sich ergehen läßt.

Was die Mittel, die der Nothelfer zur Abwehr der Gefahr vom Bedrängten anwendet, betrifft, so gilt zunächst das für die Nothilfe gegen einen rechtswidrigen Angriff Gesagte, d. h. der Nothelfer darf keine Mittel anwenden, die einen größeren Schaden verursachen als die, welche dem Gefährdeten selbst zu Gebote stehen. Er darf die Hilfe nicht leisten, wenn er sieht, daß sich der Gefährdete selbst um einen geringeren Preis retten kann. Weiterhin besteht bezüglich des Mittels ein auch für die gewöhnliche Notstandshandlung geltender Unterschied, je nachdem die Gefahr abgewandt wird durch Zerstörung der Gefahr drohenden Sache oder mittels Einwirkung auf andere Sachen.

Für den ersten Fall erfordert § 228, daß der Schaden, der durch die Einwirkung des Nothelfers entsteht, nicht außer Verhältnis zur Gefahr steht, während im Fall der Notstandseinwirkung auf neutrale Sachen § 904 erfordert, daß die Nothilfehandlung zur Abwehr eines ungleich größeren als des durch sie verursachten Schadens notwendig ist. Sowohl im Falle des § 228 wie in dem des § 904 gilt, daß nur die Einwirkung auf Sachen im Notstand und also auch bei der Nothilfe erlaubt ist. Ein so weit gehendes

Recht wie das der Notwehr, das gegebenenfalls sogar zur Tötung des Angreifers berechtigen kann, kennt das Gesetz im Falle des Notstandes überhaupt nicht. Für den Nothelfer besteht also keinerlei Berechtigung zur Beseitigung der Gefahrlage unmittelbar auf eine Person einzuwirken. Auch hier weicht § 228 BGB. von § 54 StGB. ab, der diese Einschränkung nicht kennt. Die ratio legis erfordert für die §§ 228 und 904, daß die Sachenrechte den Sachen gleichgestellt werden.

Mit dem Notstand scheinbar verwandt sind die Fälle gegenwärtiger Gefahr, in denen eine Einwirkung auf Sachgüter und sogar die Person des Gefährdeten selbst gestattet ist. So darf man den Schwerhörigen oder Kurzsichtigen, der in Gefahr schwebt, vom Bahnzug überfahren zu werden, durch einen Stoß aus dem Bereich der Gefahr bringen, auch wenn er voraussichtlich zu Fall kommen und Schaden nehmen wird. Der Arzt darf an den Bewußtlosen die zur Lebensrettung erforderliche Operation vornehmen, selbst wenn er ihn dadurch eines wichtigen Gliedes beraubt. In beiden Fällen überwiegt beim Gefährdeten das Interesse auf Erhaltung des Lebens jenes an der Bewahrung der körperlichen Integrität und tritt nach außen als allein rechtlich bedeutsam hervor. Es fehlt demnach an einer Interessenkollision, die notwendig zwei verschiedene Rechtssubjekte mit zuwiderlaufenden Interessen zur Voraussetzung hat. Demnach liegt hier auch kein Fall des Notstandes vor, und die geleistete Hilfe ist keine Nothilfe im engeren Sinne, sondern ist ausschließlich nach den allgemeinen Regeln der auftraglosen Geschäftsführung (§§ 677 ff. BGB.) zu beurteilen; sie ist einfache „Menschenhilfe".

Als ein Erfordernis der erlaubten Nothilfe wurde oben verlangt, daß sowohl im Falle der Notwehr als unter den Voraussetzungen des Notstandes die Hilfeleistung dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Gefährdeten entsprechen müsse. Es soll weiter geprüft werden, ob es Fälle gibt, in denen der Nothelfer von diesem Erfordernis

absehen kann, ohne daß dadurch die Hilfeleistung zur unerlaubten Handlung wird.

Für Vermögensrechte gilt im allgemeinen, daß sie sämtlich verzichtbar sind. Im Falle eines rechtswidrigen Angriffs würde mit dem freiwilligen Verzicht der Verteidigung die Preisgabe des angegriffenen Rechts ausgesprochen sein und die Nothilfe ihre Berechtigung verlieren. Es ist dabei freilich vorausgesetzt, daß es sich um einen freigewollten Verzicht, nicht um eine erzwungene oder durch Drohung beeinflußte Willenserklärung handelt. Demjenigen, der durch die Drohung eines Räubers eingeschüchtert, seine Börse aus der Tasche zieht und sie selbst dem Räuber hinreicht, kann ich mit demselben Recht Nothilfe leisten wie demjenigen, dem sie gewaltsam entrissen wird. Die voraufgegangene Drohung bedingt hier bei dem Angegriffenen einen Willensmangel. Das gleiche gilt für die Gefährdung durch Notstand und die in dieser Lage geleistete Hilfe: auch hier ist Nothilfe zur Erhaltung des Gutes, das der Eigentümer preisgeben will, ein Eingriff in dessen Rechte.

Entgegen dem Willen des Gefährdeten dürfte die Nothilfe gegen einen rechtswidrigen Angriff oder im Fall des Notstandes nur unter der Voraussetzung zulässig sein, daß die Erhaltung der Sache im öffentlichen Interesse liegt. Dies würde z. B. in dem Falle zutreffen, wenn der reiche Besitzer eines berühmten Kunstwerkes etwa aus Laune dessen Zerstörung zuließe. Hier ist Nothilfe auch gegen den Willen des Eigentümers zulässig. Aber die eventuell erforderlichen Gewaltmaßregeln gegen den Zerstörer des Kunstwerks bedeuten rechtlich keine Nothilfe zugunsten des Eigentümers. Nicht um sein Eigentumsrecht, das mit der Vernichtung der Sache unterginge, zu erhalten, ist die Nothilfe zulässig. Die Allgemeinheit hat an dem Eigentumsrecht gar kein Interesse, sondern will nur die Erhaltung des Kunstwerkes selbst. Deshalb ist dieser Fall ein Beispiel für Nothilfe im öffentlichen Interesse und kann auch mit der Nothilfe zugunsten der res nullius in eine Reihe ge-

stellt werden. Dafür, daß die Nothilfe zur Erhaltung eines Vermögensrechtes, das der Berechtigte aufgibt, zulässig sei, liefert er keinen Beweis[1]). Es muß vielmehr daran festgehalten werden, daß ein solcher Eingriff in die Rechte des Eigentümers, mag er auch noch so sehr in seinem objektiven Interesse liegen, unerlaubt ist, falls er nicht durch höhere Rücksichten gerechtfertigt wird.

Den Vermögensrechten, die verzichtbar sind, stehen die immateriellen Rechte gegenüber, die sich zum größten Teil dadurch kennzeichnen, daß auf sie nicht mit rechtlicher Wirksamkeit verzichtet werden kann. Es fragt sich, ob Nothilfe zur Erhaltung eines solchen Gutes auch gegen den Willen des Rechtsträgers gesetzlich erlaubt ist. Als unverzichtbare Rechtsgüter kommen in erster Linie das Leben und die körperliche Integrität in Betracht. Verträge, in denen sich ein Teil zur Duldung eines Eingriffs in diese Rechtsgüter verpflichtet, sind nichtig, da sie gegen die guten Sitten verstoßen (§ 138 BGB.), es sei denn, daß der Eingriff in einer ärztlichen Operation bestehe. Für die Tötung mit Einwilligung, die eine Rechtswidrigkeit[2]), sogar strafbare Handlung (§ 216 StGB.) ist, muß schon aus dem Gesichtspunkt des Tätigwerdens im öffentlichen Interesse zur Verhinderung eines Verbrechens, die Zulässigkeit der

[1]) Oetker nimmt an, daß ohne Rücksicht auf den Willen des Eigentümers stets ein Nothilferecht bestehe, welches mit dem Interesse der Rechtsordnung an der Erhaltung des wertvolleren Rechtsgutes zu rechtfertigen sei, daß in diesen Fällen nur der Regreßanspruch des Nothelfers gegen den Gefährdeten zessiere. Sein Argument, Verbot der Nothilfe könne nicht stärker wirken als Eigentumsaufgabe, beruht auf der unrichtigen Voraussetzung, daß im Nothilfeverbot seitens des Eigentümers stets auch eine Aufgabe des Eigentümers liege. Wo kein öffentliches Interesse vorliegt, ist Nothilfe gegen den Willen des Eigentümers ein rechtswidriger Eingriff in dessen Befugnisse.

[2]) Dazu Entsch. des RG. vom 18. Sept. 1907 (Entsch. in Zivilsachen Bd. 16 S. 308): „Was aber die Einwilligung des Verletzten anlangt, so ist zwar die Frage, ob diese der Annahme der Widerrechtlichkeit der Verletzung entgegensteht, nach Verschiedenheit der Fälle verschieden zu beantworten, und zwar entschieden zu verneinen ist sie schon auf Grund von § 216 StGB. für den Fall der Verletzung des Lebens eines anderen."

Nothilfe auch gegen den Willen des Gefährdeten anerkannt werden. Für die Körperverletzung mit Einwilligung muß in Ermangelung einer besonderen Verbotsnorm der Grundsatz volenti non fit iniuria gelten; es entfällt also mit dem Element der Rechtswidrigkeit des Angriffs auch eine notwendige Voraussetzung der Nothilfe. Grundsätzlich das gleiche wie bei der Verletzung mit Einwilligung muß auch von der Selbstverstümmelung gelten. Sie ist nicht allgemein verboten und derjenige, der sie gewaltsam verhindern wollte, könnte seine Eingriffshandlung nicht mit Nothilfe zugunsten des öffentlichen Interesses entschuldigen. Ein Verbot der Selbstverstümmelung kennt das Strafgesetzbuch (§ 142) nur unter der Voraussetzung, daß sie den Zweck verfolgt, den Täter zum Militärdienst untauglich zu machen. In diesem Falle würde Verhinderung der Selbstverstümmelung freilich als Nothilfe zugunsten des gefährdeten, sogar durch ein Vergehen bedrohten Staatsinteresses sein. Doch läßt sich dies nicht für jede Selbstverletzung verallgemeinern. Der Staat hat zwar ein bedeutendes Interesse daran, daß jeder im Vollbesitz seiner körperlichen und geistigen Kräfte bleibt und für die Allgemeinheit möglichst viel leisten kann, ein Interesse, welches gefährdet ist, wenn der einzelne sich selbst arbeitsuntauglich macht und so der öffentlichen Armenpflege zur Last fällt. Es ist jedoch unzutreffend, anzunehmen, daß der Staat sich in solchen Fällen in Notwehr befindet, weil das Moment der Rechtswidrigkeit des Angriffs mangels von Verbotsnormen fehlt[1]). Wollte man mit dem Eingriff in Privatrechte im öffentlichen Interesse soweit gehen, dann müßte man die Frage von Zitelmann[2]) bejahen: „Will man etwa dem Arzt, der von der hohen Schädlichkeit des Alkohols überzeugt ist, erlauben, jedem Fremden, den er beim Alkoholgenuß betrifft, das Getränk

[1]) Ebenso unzulässig ist es, hier einen Notstand des Staates anzunehmen, der zudem auf Grund der allgemeinen Notstandsbestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuchs gar nicht die erforderliche Einwirkung auf die Person gestatten würde.

[2]) Ausschluß S. 115.

einfach fortzunehmen und es auszugießen?“ Durch die Grundsätze von Notwehr, Notstand bzw. Nothilfe wird hier ein Eingreifen wider den Willen des Gefährdeten nicht gerechtfertigt. Demjenigen, der einen Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit begeht, kann wider seinen Willen Nothilfe nicht geleistet werden. Aber gilt dies auch, wenn der Rechtsträger durch diesen Eingriff sein Leben preisgeben will?

Mit dieser Erörterung betreten wir das Gebiet der umstrittenen Frage nach der Berechtigung zur gewaltsamen Verhinderung des Selbstmordes. Sie kann und muß unter einem doppelten Gesichtspunkt beleuchtet werden. Derjenige, der einen Selbstmord gewaltsam verhindert, kann seine Berechtigung hierzu daraus herleiten, daß er entweder im Interesse des Selbstmörders oder des Staates tätig wird. Mit der Würdigung dieses letzteren Gesichtspunktes soll begonnen werden. Es fragt sich also, enthält der Selbstmord einen rechtswidrigen Angriff auf ein Recht oder Interesse des Staates, der Allgemeinheit? So gestellt, wird die Frage von vornherein zu verneinen sein. Ein Verbot des Selbstmordes, wie es aus der früher in den meisten Gesetzgebungen bestehenden Strafbarkeit des Selbstmordversuches folgte, besteht in unserer Gesetzgebung nicht mehr. Es kann daher hier dahingestellt bleiben, ob das sittliche Volksbewußtsein den Selbstmord billigt oder mißbilligt; einen rechtswidrigen Angriff auf ein Staatsinteresse, wie er durch ein Verbrechen begangen wird, enthält er nicht, so daß im allgemeinen der Staat sich dem Selbstmörder gegenüber nicht in Notwehr befindet. Durch besondere Begleitumstände kann der Selbstmordversuch jedoch so geartet sein, daß diese Voraussetzung eintritt. Hierbei ist an einen Selbstmord in der Öffentlichkeit, etwa gar in der Kirche während des Gottesdienstes zu denken, der einen schweren Angriff auf das sittliche Gefühl der Allgemeinheit enthielte. Da hier ein rechtswidriger, sogar strafbarer Angriff auf ein öffentliches Interesse, mithin für den angegriffenen Teil die Voraussetzung der Notwehr

vorliegt, würde hier zur Verhinderung des Selbstmordes jedes erforderliche Mittel gemäß § 227 BGB. erlaubt sein. Jedoch bildet dieser Fall nur eine Ausnahme von der Regel, daß der Selbstmord an sich noch keinen rechtswidrigen Angriff auf das öffentliche Interesse enthält. Eine weitverbreitete Ansicht[1]) geht dahin, daß sich die Verhinderung des Selbstmordes durch eine analoge Ausdehnung des § 679 BGB. begründen lasse und es die ratio legis verlange, hier, wo „eine uneinbringliche Schädigung besonderer und dringender öffentlicher Intesessen durch einen widerstrebenden Einzelwillen auf dem Spiele stehe", den § 679 auch auf die Fälle auszudehnen, wo nicht gerade eine Rechtspflicht verletzt werde. Die Anwendbarkeit von § 679 zur Begründung der Verhinderung des Selbstmordes ist späterhin zu prüfen; es galt zunächst festzustellen, daß sich Gewaltmaßregeln gegen den Selbstmörder nicht unter dem Gesichtspunkt der Nothilfe im öffentlichen Interesse rechtfertigen lassen.

Es muß weiter untersucht werden, ob sich die Verhinderung des Selbstmordes als eine dem Selbstmörder gewährte Nothilfe rechtfertigen läßt. Der Gesichtspunkt der Notwehr muß hier von vornherein ausgeschaltet werden, da Notwehr einen von außen kommenden rechtswidrigen Angriff voraussetzt, hier aber weder ein fremder Angriff noch Rechtswidrigkeit des Tuns vorliegt. Jedoch auch ein Notstand, der überdies keine Berechtigung zur Einwirkung auf die Person gäbe, liegt nicht vor, da es an einer Interessenkollision fehlt. Dagegen ist hier einer jener Fälle der Gefährdung gegeben, die an früherer Stelle dem Notstand zur Seite gestellt wurden, sich aber von dem echten Notstand durch das Fehlen der Voraussetzung der Interessenkollision, sowie dadurch unterscheiden, daß bei ihnen auch Einwirkungen auf die Person des Gefährdeten erlaubt sind. Zweifellos droht dem Selbstmörder eine gegenwärtige Gefahr. Das Moment der Gefahr wird nicht

[1]) Zitelmann, Ausschluß S. 119; ähnlich Kohler, Lehrbuch II, 1 § 164 u. a.

dadurch beseitigt, daß der Rechtsträger das Rechtsgut des Lebens freiwillig preisgeben will. Es ist verfehlt, dieses höchste immaterielle Rechtsgut mit den Sachen in der Weise auf gleiche Stufe zu stellen, daß man von der Voraussetzung ausgeht mit dem Entschluß in den Tod zu gehen, sei das Leben für den Selbstmörder wertlos geworden, und man könne daher ebensowenig von einer Gefahr sprechen wie man dies bei drohender Vernichtung einer Sache, die der Eigentümer derilinquieren wolle, tun könne. Der beabsichtigte Selbstmord gleicht also jenen im Anschluß an den Notstand behandelten Fällen, in denen ohne die Voraussetzung eines rechtswidrigen Angriffs oder eines kollidierenden fremden Interesses eine unmittelbare Gefahr droht, und zwar eine solche, die nur durch fremde Hilfe abgewandt werden kann. In diesen Fällen war die Erlaubtheit der Eingriffshandlung, die sich hier stets gegen den Gefährdeten selbst richtet, schon aus den allgemeinen Bestimmungen über die auftraglose Geschäftsführung zu folgern; nur vergleichsweise wurden die Notstandsbestimmungen herangezogen.

Zwischen jenen Fällen und der Verhinderung des Selbstmordes besteht jedoch der wesentliche Unterschied, daß bei den ersteren der Helfer mit dem vermutlichen Willen des Gefährdeten tätig wird, während hier ein entgegenstehender Wille vorhanden ist. Der Umstand, daß derjenige, der einen Selbstmord verhindern will, das Interesse des Selbstmörders wahrnimmt, genügt noch nicht dem Erfordernis einer nützlichen Geschäftsführung; denn § 677 BGB. fordert von dem negotiorum gestor, daß er das Interesse des Geschäftsherrn mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen vertrete. Das Willenselement kann nicht unberücksichtigt bleiben, wenn nützliche Geschäftsführung vorliegen soll, d. h. eine solche, der das Gesetz seinen Schutz gewährt. Sie kann auch dann vorliegen, wenn der Geschäftsführer sogar gegen den Willen des dominus handelt, aber in der entschuldbar irrigen Voraussetzung seiner Einwilligung. Dies gilt jedoch nur

für solche Fälle, in denen eine gegenteilige Willensäußerung des Geschäftsherrn nicht zur Kenntnis des Geschäftsführers gelangt ist, und dieser annehmen durfte, der Geschäftsherr sei mit dem Handeln in seinem Interesse einverstanden. Von dem Erfordernis, daß die Geschäftsführung dem Willen des dominus entsprechen müsse, sieht nur § 677 BGB. ab, der jedoch deshalb nicht zur unbedingten Rechtfertigung der Verhinderung des Selbstmordes herangezogen werden kann, weil es keine Rechtspflicht zum Leben gibt [1]). Aus einem Willensmangel des der Rettung widerstrebenden Selbstmörders dagegen kann regelmäßig die Berechtigung zur Verhinderung des Selbstmordes hergeleitet werden. Ein großer Teil der Fälle des Selbstmordes, nach Stern [2]) gemäß den auf statistische Aufstellungen gegründeten Ermittlungen von Morselli über ein Drittel, wird im Zustand der Geisteskrankheit begangen; in diesen Fällen ist ein Eingreifen unbedenklich mit § 677 BGB. zu rechtfertigen, da der Wille des Geisteskranken juristisch unbedeutsam ist, demnach das Interesse allein maßgebend ist und die negotiorum gestio rechtfertigt. Von den übrigen Selbstmordfällen geschieht die Mehrzahl in einem Zustand psychischer Erregung, der die freie Willensbestimmung erheblich beeinträchtigt [3]). Es besteht also die Möglichkeit, ja Wahrscheinlichkeit, daß der gewaltsam Gerettete später das Tun des Retters gutheißen wird. Bei einer solchen Änderung des Willens kann aber nur der unter normalen Verhältnissen gebildete Wille maßgebend sein und ihm gegenüber kann die sich als Wirkung psychischer Störungen darstellende vorübergehende Divergenz rechtlich nicht in Betracht kommen. Die Eingriffshandlung rechtfertigt sich in der Mehrzahl aller Fälle gleichfalls mit § 677 BGB.

Nicht unter allen Umständen läßt sich daher die gewaltsame Verhinderung des Selbstmordes aus dem Gesetz

[1]) a. M. die herrschende Ansicht, insbesondere Zitelmann: Ausschluß S. 118 ff.

[2]) S. 459.

[3]) Stern a. a. O.

rechtfertigen. Gewaltmaßregeln gegen einen Selbstmörder, der mit freiem Willen und voller Überlegung in den Tod geht, lassen sich vielmehr durch keine der angeführten Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuchs rechtfertigen und dürften auch wohl strafrechtlich je nach den Umständen die Tatbestände der Nötigung, Körperverletzung, Sachbeschädigung usw. verwirklichen. Da die Zahl dieser Fälle im Verhältnis zu denen im Zustande der Geisteskrankheit oder krankhafter Gemütsbewegung begangenen Versuchen derart in der Minderzahl ist, daß diese Fälle geradezu die Ausnahmen bilden, so kann derjenige, der einen unbekannten Selbstmörder an seinem Tun hindert, wohl das Vorliegen solcher Umstände, die ihn zum Eingreifen berechtigen präsumieren, dies umsomehr als in der weitaus größten Anzahl der Fälle eine rasche Tat erforderlich ist, um den Selbstmörder zu retten, und der Helfer daher nur in den seltensten Fällen Zeit und Möglichkeit hat zu prüfen, ob die Voraussetzungen zur Berechtigung seiner Einmischung vorliegen. Irrt er sich in diesen Voraussetzungen, so läßt sich dennoch seine Tätigkeit mit § 677 BGB. rechtfertigen. Der entschuldbare Irrtum, der sich nur auf das Willenserfordernis bezieht, tut der objektiven Nützlichkeit seiner Geschäftsführung keinen Abbruch.

IV. Die zivilrechtlichen Wirkungen der Nothilfehandlung.

1. Die Wirkungen unter den Voraussetzungen der §§ 227 und 228.

Die Nothilfehandlung schließt begrifflich eine Einwirkung auf Rechtsgüter, sei es auf immaterielle Rechte, sei es auf Vermögensrechte in sich. Mit dieser Einwirkung ist nicht notwendig die Entstehung eines Schadens für denjenigen verbunden, gegen den die Nothilfehandlung ge-

richtet ist. In einer großen Anzahl von Fällen wird jedoch demjenigen, gegen dessen Person oder Rechtsgut sich die Nothilfehandlung richtet, ein Schaden entstehen, so daß sich die Frage erhebt, ob der ihn zu tragen hat, der ihn erleidet, ob der Gefährdete, zu dessen Gunsten die Handlung vorgenommen wird, oder der Nothelfer, der den Eingriff tut, Ersatz leisten muß.

Die erste Frage wird von dem Gesetz sowohl für Notwehr als auch für beide Fälle des Notstandes stillschweigend beantwortet. Derjenige, der rechtswidrig in fremde Rechtssphäre eingreift, muß für alle Folgen, soweit sie von Handlungen, die zur Abwehr des Angriffs erforderlich waren, herrühren, aufkommen. Der Eigentümer einer Sache, durch die einem anderen Gefahr droht, kann keinen Ersatz verlangen, wenn sie ihm vom Gefährdeten beschädigt oder zerstört wird.

Anders verhält es sich, wenn der Gefährdete selbst die Gefahr verschuldet, also z. B. den fremden Hund solange gereizt hat, bis er ihm an die Kehle sprang. Trotzdem die Notstandshandlung des Gefährdeten hier nicht rechtswidrig ist, hat der Eigentümer der Sache dennoch einen Schadensersatzanspruch. Gleiches gilt, im Fall des § 904 für den Eigentümer, auf dessen an der Gefahr unbeteiligte Sache eingewirkt wird; auch er hat einen Schadensersatzanspruch.

Über die Frage, wer im Falle der Nothilfe den Schaden zu tragen habe, ob der Nothelfer oder der Gefährdete, schweigt das Gesetz. Für den Notwehrfall und für den des Notstandes im Falle des § 228 unter der Voraussetzung, daß der Gefährdete die Gefahr nicht verschuldet hat, erübrigt sich die Frage, da hier überhaupt keine Schadensersatzpflicht besteht. Eine solche könnte nur dadurch begründet werden, daß der Nothelfer in seinen Mitteln das erforderliche Maß überschritte. In diesem Falle würde er, falls ihn Verschulden trifft, aus § 823, I, BGB. deliktisch haften. Es bleibt jedoch zu erörtern, wer im Falle des § 228, falls der Gefährdete die Gefahr verschuldet hat,

und im Falle des § 904, wo das Gesetz eine Schadensersatzpflicht statuiert, ohne den Ersatzpflichtigen zu nennen, den Schaden zu ersetzen hat.

Die Haftung aus § 228 Satz 2 muß als deliktsähnliche bezeichnet werden. Deliktisch im engeren Sinne ist sie offenbar nicht, da § 228 die die Haftung bedingende Handlung ausdrücklich für „nicht rechtswidrig" erklärt, somit auch der Schadensersatz aus § 228 Satz 2 unmöglich Folge einer unerlaubten Handlung sein kann[1]). Die Haftung aus § 228 ist jedoch insofern eine deliktsähnliche, als dieser Paragraph bestimmt, daß derjenige, der durch seine Schuld eine Bedingung für die Entstehung eines Schadens gesetzt hat, Ersatz leisten muß.

§ 228, dessen zweiter Satz lautet: „Hat der Handelnde die Gefahr verschuldet, so ist er ersatzpflichtig", läßt die Frage unbeantwortet, ob und eventuell von wem der Eigentümer Ersatz verlangen kann, wenn ein anderer als derjenige, der die Gefahr verschuldet hat, den Schaden verursacht, m. a. W. ob der Gefährdete oder der Nothelfer hier haftet. Einer Haftung des Gefährdeten wird von vornherein das Bedenken entgegen zu halten sein, daß er den Schaden gar nicht verursacht hat, das Gesetz aber in § 228 nur von einer Haftung des Handelnden, d, h. desjenigen, der den Schaden verursacht hat, spricht. Gegen die Haftung des Nothelfers spricht aber in gleicher Weise der Wortlaut des § 228, gemäß dem der Handelnde, also der Verursacher des Schadens nur dann haften soll, wenn er die Gefahr verschuldet hat. Wenn also z. B. B. den Hund des A. solange reizt, bis er von ihm angegriffen wird, und der zufällig hinzukommende C. den B. dadurch aus der Gefahr rettet, daß er den Hund erschießt, könnte der Eigentümer A. weder von B. noch von C. Ersatz verlangen.

Diese Entscheidung, so unbillig sie auch erscheinen mag, ergibt sich mit Notwendigkeit aus der für § 228 ge-

[1]) Dazu v. Liszt, Deliktsobligationen S. 93.

wählten Form. Da sie offenbar nicht den Zwecken des Gesetzgebers entspricht, so soll im Anschluß an die Behandlung der Nothilfe im Falle des § 904 versucht werden, auch hier eine dem Gerechtigkeitsgefühl entsprechende Lösung zu finden.

2. Die Wirkungen im Fall des § 904 für den Nothelfer und den Geretteten.

Während § 228 bezüglich der Schadensersatzpflicht von der Person des Ersatzpflichtigen ausgeht, hat der Gesetzgeber für § 904 Satz 2 eine andere Fassung gewählt. Hier wird nur gesagt, daß der Eigentümer Ersatz des ihm durch die Einwirkung entstandenen Schadens verlangen könne. Für die Bestimmung der Person des Ersatzpflichtigen im Falle der Nothilfe, die wie an früherer Stelle ausgeführt wurde, auch hier zulässig ist, bietet der Paragraph selbst keinen Anhaltspunkt. Um die Person des Ersatzpflichtigen bestimmen zu können, ist es erforderlich zu untersuchen, aus welchem allgemeinen rechtlichen Gesichtspunkt sich die Schadensersatzpflicht des § 904 erklären läßt.

Es liegt für § 904 nahe, an eine Analogie zur unerlaubten Handlung zu denken und das Verhältnis so aufzufassen, daß in der Verletzung der Rechte des Dritten eine objektive Rechtswidrigkeit zu sehen sei, ohne daß ein subjektiv rechtswidriges Tun, wie es die §§ 823 ff. erfordern, vorliege, daß das Gesetz aber aus Billigkeitsgründen den Einwirkenden deliktsähnlich haften lasse. Diese Voraussetzung führt zu unhaltbaren Konsequenzen. Zitelmann[1]) weist darauf hin, daß die subjektive Rechtswidrigkeit einem objektiv unrechtmäßigen Tun nur dann mangele, wenn „der Täter aus tatsächlichem Irrtum die objektive Rechtswidrigkeit der Tat entschuldbar nicht kennt". Da dies hier nicht zutrifft, würde aus der Annahme der objektiven Rechts-

[1]) Ausschluß S. 113.

widrigkeit auf ein subjektiv rechtswidriges Verhalten, also ein Delikt, des Handelnden zu schließen sein, eine Folgerung, die die Unrichtigkeit der Voraussetzung dartut, da einem gesetzlich erlaubten Handeln wie in § 904 die Rechtswidrigkeit fehlt. Es ist überhaupt unrichtig, aus einer Ersatzpflicht rückwärts auf die Rechtswidrigkeit der sie bedingenden Handlung zu schließen[1]). Mit der Verneinung des deliktischen und deliktähnlichen Charakters der Eingriffshandlung entfällt auch die Möglichkeit, die Ersatzverbindlichkeit des § 904 als Deliktsfolge aufzufassen.

Das Gesetz knüpft auch an andere Tatbestände als an die des Delikts, die Rechtsfolge außerkontraktlicher Haftung auf Schadensersatz. Mit vollem Recht sagt Degenkolb[2]): Die Pflicht, für einen Schaden aufzukommen, beschränkt sich anerkanntermaßen keineswegs auf den Fall schuldhaft angerichteten Schadens, ja nicht einmal auf den Fall der von Menschen überhaupt verursachten Schädigung. In überzeugender Weise hat Binding[3]) dargetan, daß die Schadensersatzpflicht nicht notwendig Deliktsfolge zu sein brauche. Ohne seinen Prinzipien über den Schadensersatz zu folgen, hat doch die neuere Gesetzgebung und Literatur die streng römische Auffassung, das Delikt allein sei Voraussetzung der Schadensersatzpflicht, gänzlich aufgegeben. Durch die Ausschaltung des deliktischen Gesichtspunktes aus der Schadensersatzpflicht des § 904 ist jedoch die Frage nach deren Rechtsgrund noch nicht gelöst, demnach ist auch die Person des Ersatzpflichtigen noch nicht bestimmt.

In der Literatur wird diese Frage ganz verschieden beantwortet. Lange vor dem bürgerlichen Gesetzbuch hat bereits Lehmann das Recht, im Notstand auf fremde Güter einzuwirken, ein Enteignungsrecht genannt[4]).

Aus dieser Auffassung, die auch heute noch von einigen Schriftstellern vertreten wird, würde für § 904 folgern, daß

[1]) Hold v. Ferneck I S. 353.
[2]) S. 352.
[3]) Normen I.
[4]) S. 224.

nicht der Nothelfer, sondern der Gefährdete, zu dessen gunsten die Nothilfehandlung erfolgt, der also den Vorteil von der „Enteignung“ hat, ersatzpflichtig ist. Biermann sieht im Recht des § 904 keine Enteignung im engeren Sinne, sondern nur eine Analogie zu diesem Rechtsinstitut, wenn er[1]) sagt, der dem § 904 Satz 2 zugrunde liegende Gedanke sei der gleiche wie bei der Enteignung.

Diese Enteignungstheorie ist jedoch nicht dazu geeignet, die Schadensersatzpflicht des § 904 zu erklären, da sie in ihren Voraussetzungen verfehlt ist. Das Enteignungsrecht involviert für den zu Enteignenden eine Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse. Charakteristisch für die Enteignung ist das Zurücktreten des Parteiinteresses hinter dem der Allgemeinheit. Dieses für die Enteignung wesentliche Kriterium fehlt bei der Schadensersatzpflicht aus § 904. An sich schafft § 904 allerdings ein Recht für eine unbestimmte Anzahl von Rechtssubjekten. Es ist jedoch insofern unrichtig, den § 904 als eine Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse bezeichnen zu wollen, weil, wenn seine Voraussetzungen gegeben sind, nicht das öffentliche Interesse mit einem Privatrecht in Widerstreit gerät, sondern Privatinteresse gegen Privatinteresse steht. Die Enteignungstheorie ist auch verfehlt, weil im Fall des § 904 zur Abwendung der Gefahr durchaus nicht immer eine Zerstörung oder auch nur Beschädigung erforderlich ist, vielmehr die „Einwirkung“, von der § 904 spricht, in vielen Fällen nur eine geringfügige Beschränkung einzelner aus dem Eigentum fließender Rechte ist, die den Wert der Sache für den Eigentümer nicht mindern. Die Enteignungstheorie geht also weiter als das Gesetz selbst. Sie steigert die für den Eigentümer unter Umständen recht empfindliche Beschränkung zu seiner völligen Entrechtung, was zweifellos weder mit der Absicht des Gesetzgebers, noch mit dem Zweck der Bestimmung im Einklang steht. Der

[1]) Kom. S. 101.

Enteignungstheorie sind insbesondere Planck[1]) und Oetker[2]) entgegengetreten. Mit Recht sagt letzterer a. a. O.: die Sachzerstörung, soweit sie sich durch § 904 rechtfertigen lasse, könne nur insofern als Enteignung bezeichnet werden, als sie mit dem Gegenstand des fremden Eigentums auch diesem selbst ein Ende mache, während die Enteignungstheorie ihn nach Analogie der Enteignung von Grundeigentum verstanden wissen wolle.

Jedoch nicht nur von Anhängern der Enteignungstheorie, auch von anderer Seite wird die Behauptung aufgestellt, der, zu dessen Gunsten der Eingriff in fremdes Eigentum vorgenommen werde, nicht der Eingreifende sei ersatzpflichtig[3]). Endemann[4]) will die Ersatzpflicht unmittelbar als eine Folge der wirksamen Nothilfe, der Errettung, aufgefaßt wissen, und sagt in Ausführung dieses Gedankens: „Rettung gegen Schadenersatz bildet eine rechtliche Einheit, man darf beides durchaus nicht trennen noch unter verschiedene Voraussetzungen stellen. Das gerettete Gut wird ipso iure, man könnte sagen dinglich, mit der Schadenersatzpflicht belastet.“ Weiter sagt er, daß die Ersatzpflicht für die Aufopferung fremden Vermögens im eigenen höheren Interesse als Folge des Notrechtes von der Person des Notleidenden aus beurteilt werden müsse. Mit Recht hält dem Kelle[5]) entgegen, daß zur Geltendmachung des Interesses doch eine Betätigung desselben erforderlich sei, und daß mangels dieser Tätigkeit die persönliche Beziehung, an die allein eine Schadensersatzpflicht angeknüpft werden könne, fehle. Auch ist es unmöglich, wie es Endemann tut, zwei so verschiedene Dinge wie die Erhaltung eines Rechtsgutes und den Ersatz, der für die Beschädigung einer anderen Sache zu leisten ist, zu der rechtlichen Einheit „Rettung gegen Schadensersatz“ zusammenzufassen.

[1]) § 904 Bem. 2 b β.
[2]) S. 62 Bem. 2.
[3]) Endemann I S. 143/4; Kohler II, 1 § 165 ohne nähere Begründung.
[4]) A. a. O.
[5]) Diss. S. 46.

Ungerechtfertigt ist der von Endemann[1]) gegen Rümelin und R. Merkel angeführte Grund, eine Haftung des Handelnden führe auf den — allerdings auch mit Recht hier abzuweisenden — Gedanken des Verschuldens zurück[2]).

Um zu einem sichern Ergebnis über den Grund der Schadensersatzpflicht in § 904 und damit auch zur Bestimmung der Person des Ersatzpflichtigen zu gelangen, muß an der Hand des Gesetzestextes auf die ratio legis zurückgegangen werden.

Bei der Betrachtung dieser Gesetzesbestimmung muß der Gegensatz auffallen, in dem sie zu den anderen den Schadensersatz regelnden Normen steht. Schon äußerlich gibt sich diese Verschiedenheit kund. Während die anderen Paragraphen den Ersatzpflichtigen bezeichnen und wie die §§ 823 ff. mit den Worten beginnen: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig . . . usw. verletzt, ist zum Ersatz des Schadens verpflichtet", hat § 904 eine umgekehrte Fassung und sagt nur, daß dem Eigentümer ein Ersatzanspruch zustehe, ohne den Ersatzpflichtigen zu nennen. Durch diese Fassung dürfte das Gesetz wohl zum Ausdruck bringen, daß der einzige Zweck der Bestimmung die Schadloshaltung des Eigentümers ist, die hier dringend gefordert werden muß.

Mit Entschiedenheit ist der Auffassung von Endemann[3]) entgegenzutreten: „Richtig erscheint es auch, daß die Gefahr der Zahlungsunfähigkeit des geretteten Schuldners vom Gläubiger, nicht vom fehlenden Dritten getragen wird. Von den drei im Falle der Nothilfe in Betracht kommenden Personen ist die rechtliche Position des Eigentümers am ungünstigsten. Der „ganz unschuldige Dritte", wie ihn Kuhlenbeck[4]) nennt, weiß oft gar nichts von der Einwirkung auf seine Sache, und wenn er sie kennt, darf er sie nicht verbieten, so sehr sie ihn vielleicht widerstreben

---

[1]) I S. 444 Bem. 33.
[2]) Ebenso Kelle, Diss. S. 47.
[3]) S. 444 Bem. 33.
[4]) Pand. I S. 542.

mag, daran hindert ihn die Bestimmung in § 904 Satz 1. Er ist also von der Rechtsordnung zu einem Dulden verurteilt. Günstiger ist die Stellung des Handelnden; ihm erlaubt die Rechtsordnung ein Interesse, das freilich in der Regel ein altruistisches ist, zu verfolgen. Besser noch ist die rechtliche Position des Gefährdeten: seinem Interesse wird das Recht des Eigentümers geopfert. Da die Rechtsordnung den Eigentümer dem Notleidenden und dem Helfer gegenüber in die minder günstige Rechtslage versetzt, muß sie ausgleichend wirken und ihn nach Möglichkeit vor der Gefahr schützen, daß der Schaden auf ihm haften bleibt. Hier gelten die Worte von R. Merkel[1]): „Erst diese Entschädigung versetzt die beiden Interessenten in die gleiche rechtliche Lage, wie solche von der gleichen Rechtmäßigkeit der beiderseitigen Interessen verlangt wird."

§ 904 Satz 2 hat somit den Zweck, zu verhindern, daß der Schaden auf dem unbeteiligten Dritten haften bleibt. Bisher wurde festgestellt, daß der geschädigte Eigentümer keinen Ersatz von dem Gefährdeten verlangen kann, ferner ergab sich die in § 904 Satz 2 gesetzlich verwirklichte Forderung, daß der Eigentümer den Schaden nicht tragen soll. Daraus folgt bereits, daß der Nothelfer für den Schaden aufkommen muß. Diese Ersatzpflicht des Helfers ist jedoch auch auf direktem Wege nachzuweisen.

Obwohl aus dem Wortlaute des Gesetzes eine Absicht des Gesetzgebers, den Handelnden haften zu lassen, nicht zu entnehmen ist, lehrt uns die Entstehungsgeschichte des § 904, daß die Kommission für die zweite Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuches bei Aufnahme des § 904 die Haftung des Nothelfers hat statuieren wollen. Die zweite Fassung von Antrag 2 der vier zu § 904 gestellten Anträge[2]) enthielt den Satz: „Der Einwirkende ist dem Eigentümer zum Schadenersatz verpflichtet." Nach längerer Diskussion über die Annahme und Form des § 904, in

[1]) S. 115.
[2]) Prot. VI S. 223.

welche dieser Satz den Protokollen gemäß nicht hereingezogen wurde, nahm die Kommission den Antrag 2 in der Fassung 2 an. Die nunmehrige abweichende Form des Gesetzestextes stellt sich nach Planck[1]) als eine rein redaktionelle Änderung dar. Diese veränderte Fassung dürfte sich wohl am natürlichsten aus der Stellung des Paragraphen unter den Eigentumsbeschränkungen erklären. Die §§ 903 ff., die den Inhalt des Eigentums normieren, gehen bei der Begrenzung der Rechte des Eigentümers sämtlich von der Person des Berechtigten aus und beginnen alle mit den Worten: Der Eigentümer . . . kann, ist berechtigt, kann verlangen usw. Um Übereinstimmung mit diesen Bestimmungen herzustellen, wählte man für § 904 dessen jetzige Form, ohne dabei den ursprünglichen Inhalt des angenommenen Antrags ändern zu wollen.

Die Entstehungsgeschichte des § 904 ist zwar ein bedeutsames Erkenntnismittel für die von den Urhebern dieser Bestimmung mit ihrer Aufnahme in das Gesetz verfolgten Absichten, zwingt jedoch nicht dazu, der Meinung des Antragstellers und der Kommission beizutreten und so die Haftung des Handelnden anzunehmen. Mit Recht sagt aber Planck[2]), daß auch für diese Schadensersatzpflicht die allgemeinen Grundsätze des Obligationenrechts Anwendung finden müssen, und daß nach diesen zwar unter Umständen ein anderer für den Verursacher oder neben ihm haften könne, ein solcher Umstand jedoch hier nicht in der Tatsache liege, daß die Schadenszufügung zur Abwendung einer Gefahr, die dem Dritten droht, notwendig gewesen und ihm auch wirklich zugute gekommen ist. Zweck der Schadensersatzpflicht ist die Wiederaufhebung einer nur durch besondere Verhältnisse, die Notlage, begründete, nur für vorübergehend zu rechtfertigende Vermögensverschiebung. Nach den Grundsätzen des Schuldrechtes muß derjenige, der sie durch seine Tätigkeit herbeigeführt hat, sie

---

[1]) § 904 Bem. 3 b β.

[2]) a. a. O.

auch wieder beseitigen, mit andern Worten, dem geschädigten Eigentümer Ersatz leisten. Dieses Resultat deckt sich mit der herrschenden Meinung, wie sie insbesondere von Dernburg[1]), Planck[2]), Cosack[3]), Crome[4]), Kuhlenbeck[5]), Rümelin[6]) und auch bei v. Staudinger[7]) vertreten wird.

Auch die Rechtssprechung hat sich in einer bemerkenswerten Entscheidung aus den letzten Jahren auf den hier vertretenen Standpunkt gestellt[8]). Der Eigentümer eines Grundstücks klagte gegen seinen Nachbarn auf Ersatz des Schadens, den sein Grundstück dadurch erlitten hatte, daß es von Feuerwehrleuten zwecks Löschung eines Brandes auf dem Grundstück des Beklagten betreten worden war. Das Landgericht Straßburg wies die Klage durch Urteil vom 10. Januar 1905 ab. In der Urteilsbegründung stellte sich das Gericht auf den Standpunkt, daß sich aus dem Gesetz eine Schadensersatzpflicht des Eigentümers nicht ableiten lasse. Das Gericht verkennt nicht, daß die gegenteilige, von Endemann vertretene Ansicht in mancher Hinsicht Vorzüge hat, tritt aber dennoch der herrschenden Meinung bei und führt aus, die Entstehungsgeschichte des § 904 lasse allein die Auffassung als die vom Gesetzgeber gewollte erscheinen, welche den Handelnden ersatzpflichtig mache.

In der Person des Nothelfers ist also der Ersatzpflichtige bestimmt. Es bleibt jedoch noch die Frage nach dem allgemeinen Rechtsgrund dieser eigenartigen Schadensersatzpflicht zu beantworten, die sich weder auf Vertrag noch auf Delikt die regelmäßigen Voraussetzungen des Schadensersatzes gründet.

[1]) S. 239.
[2]) § 904, 3 b β.
[3]) II S. 149.
[4]) I S. 538.
[5]) Pand. I S. 544.
[6]) S. 40 ff.
[7]) III § 309 Bem. 3 a.
[8]) Vgl. Diefenbach Zeitschr. Bd. 36, S. 157. Urteil des LG. Straßburg.

Unger[1]) sieht in einer Ersatzpflicht von der Art, wie sie in § 904 vorliegt, ein Postulat der Billigkeit, dem der Gesetzgeber durch Statuierung eine „obligatio ex lege“ nachgekommen sei. Es kann nicht geleugnet werden, daß die Billigkeit Schadloshaltung des unbeteiligten Dritten fordert. Billigkeitsrücksichten gegen den geschädigten Eigentümer haben den Gesetzgeber zweifellos zur Aufnahme dieser Bestimmung veranlaßt. Aber durch die obligatio ex lege ist weder die Ersatzpflicht hinreichend begründet noch speziell in § 904 die Person des Ersatzpflichtigen eindeutig bestimmt. Das Gesetz muß beiden Teilen, dem Ersatzberechtigten und dem Ersatzpflichtigen gerecht werden. Die Tatsache, daß der Eigentümer einen Schaden erlitten hat, der nicht auf ihm haften bleiben soll, gibt noch keinen ausreichenden Rechtfertigungsgrund dafür, daß der Nothelfer in Anspruch genommen werden soll. Daher ist die Annahme einer obligatio ex lege auch keine Erklärung für die Ersatzpflicht aus § 904, sondern besagt nur, daß diese Schadensersatzverbindlichkeit derjenigen Klasse angehört, die weder durch Vertrag noch Delikt begründet sind.

Am leichtesten fällt die Begründung von § 904 Satz 2 jener Theorie, die sich mit der reinen Verursachung als Haftungsprinzip begnügt: Es liegt Kausalität zwischen der Einwirkung und dem Schaden vor, daher haftet der Handelnde. In unserem Falle trifft diese insbesondere von Binding[2]) vertretene Theorie insofern das Richtige, als hier der allgemeine Grundsatz des Obligationenrechts gilt, daß, wenn das Gesetz eine Ersatzverbindlichkeit statuiert, ohne den Ersatzpflichtigen zu bezeichnen, im Zweifel der Verursacher des Schadens haftet. Da jedoch das bürgerliche Gesetzbuch die reine Verursachungshaftung abgelehnt hat, vermag diese Theorie ebensowenig wie die Annahme einer obligatio ex lege zu erklären, warum das Gesetz hier

[1]) S. 23.
[2]) Normen I.

das Verschuldungsprinzip durchbrochen hat. Von den Versuchen, die Schadensersatzpflicht bei erlaubten Handlungen zu begründen, dürften mit Rücksicht auf die Ersatzpflicht in § 904 die von R. Merkel[1]) und Sjögren[2]) aufgestellten Prinzipien am geeignetsten sein, die Ersatzpflicht auch aus der Person des Verpflichteten heraus zu begründen. Merkel will hier den Haftungsgrund aus dem Gesichtspunkt erklären, daß sich der Schaden als ein Korelat des Vorteils darstellt, daß demnach derjenige, der seine, wenn auch noch so berechtigten Interessen auf fremde Kosten geltend macht, für den dabei entstehenden Schaden aufkommen muß. Als Haftungsgründe nennt Merkel[3]) die Handlung und das Interesse, indem er Zurückführbarkeit des Erfolges auf freie Willensbetätigung verlangt. Er spricht von einem Haftungsprinzip des aktiven Interesses und sagt, daß „derjenige, der sein Interesse zum Nachteil oder unter Gefährdung eines legitimen fremden Interesses geltend macht, der aktiv wird, der handelt zur Wahrung des eigenen auf Kosten des rechtmäßigen Interesses, auch wenn seine Handlung mit Rücksicht auf das Überwiegen seines in einem Notstand befindlichen Rechtsguts, als rechtmäßig sich darstellt, dem andern den Schaden ersetzen muß, der diesem aus der ihm von der Gesamtheit diktierten Unterordnung seines Interesses unter das des Handelnden erwachsen ist". Von der Geltendmachung eines Interesses im Sinne der Ausführungen von Merkel wird man auch bei der Nothilfe, also in unserem Falle, sprechen können, obwohl es hier den Anschein hat, als ob Handlung und Interesse gänzlich auseinanderfielen, da der Handelnde und der Gefährdete zwei verschiedene Personen sind. Freilich muß zugegeben werden, daß das Interesse des Gefährdeten an seiner Rettung regelmäßig stärker ist, als das des Nothelfers, das meist altruistischer Natur ist.

---

[1]) S. 148 ff.
[2]) S. 417 ff.
[3]) S. 149.

Doch auch hier gilt der Satz von Ihering[1]): „Kein Handeln ist denkbar ohne Interesse;“ die Handlung ist hier ebenso ein bei jedem frei gewollten Tun die Betätigung eines Interesses und zieht, da sie fremde berechtigte Interessen verletzt, eine Schadensersatzpflicht nach sich.

Auf einem ähnlichen Gedanken beruht die zur Erklärung von § 904 Satz 2 noch geeignetere Theorie, die von Sjögern[2]) zur Begründung der Ersatzpflicht bei erlaubten Handlungen aufgestellt wird. Er sieht den Schadensersatzgrund in der Betätigung des auf einen bestimmten Erfolg, die causa finalis, wie er sagt, gerichteten Willens. „Keine Wirksamkeit, so führt er aus[3]), ist in dem Maße zweckmäßig, daß nicht neben dem Zweck auch anderes zum Vorschein kommt, was unserm abstrahierenden, bzw. subjektiv gefärbten Denken als etwas dem Zweck Fremdartiges erscheint. In der Tat ist jedoch die Wirksamkeit eine Einheit, die die Nebenwirkungen mit umfaßt. Eine solche Nebenwirkung ist der Schaden, der durch eine im Interesse von bestimmten Personen stattfindende Wirksamkeit verursacht wird.“ Da der Wille des handelnden Subjekts auf den Erfolg der Wirksamkeit gerichtet ist, muß er, so schließt Sjögren, notwendig den Schaden mit umfassen. Merkel legt den Schwerpunkt in die äußerlich hervortretende Geltendmachung des eigenen Interesses auf Kosten des fremden, während Sjögren das Haftungsprinzip in der subjektiven Willensrichtung auf den Erfolg sieht.

Es fehlt in der lex lata nicht an Analogien für die Schadensersatzpflicht bei erlaubten Handlungen. Ohne Verschulden haftet z. B. der Tierhalter (§ 833). Die Voraussetzung der Schuld fehlt ferner meistens in den Fällen der sogenannten Gefährdungshaftung, für welche die weitgehende Haftung der Eisenbahnen für alle dem Betriebe eigentümlichen Gefahren auf Grund von § 456 HGB. ein Beispiel bietet. Zum Vergleich können insbesondere die

---

[1]) Zweck im Recht I, S. 52.

[2]) S. 407 ff.

[3]) S. 409.

§§ 231, 829 und 867 Satz 2 BGB. herangezogen werden. § 231 läßt den entschuldbar irrtümlich in unerlaubter Selbsthilfe Handelnden für den angerichteten Schaden haften, obwohl die subjektive Rechtswidrigkeit hier ausgeschlossen ist, also der Gesichtspunkt des Delikts außer Betracht bleibt. § 829 verpflichtet unter gewissen Voraussetzungen sogar den geschäftsunfähigen Minderjährigen zum Schadensersatz; § 867 gibt, ohne den Ersatzpflichtigen zu nennen, dem Besitzer eines Grundstücks gegen denjenigen, der seine auf das Grundstück gelangte Sache wegschafft, einen Anspruch auf Ersatz des dabei verursachten Schadens. Bei dieser Bestimmung fällt schon die Ähnlichkeit in der Fassung mit der des § 904 auf. § 867 Satz 2 lautet: „Der Besitzer des Grundstücks kann Ersatz des ihm durch die Aufsuchung und Wegschaffung entstehenden Schaden verlangen.“ Wie § 904 Satz 2 bezweckt auch diese Bestimmung einen wirtschaftlichen Ausgleich, ebenso wie dort ist der Ersatzpflichtige nicht genannt, so daß es auch zweifelhaft werden kann, wer den Ersatz zu leisten hat, wenn ein anderer als der Besitzer die Sache wegschafft. Man wird jedoch auch hier wie in § 904 Satz 2 die Sache wohl nicht „als dinglich mit der Ersatzpflicht belastet“ ansehen und daher stets den Besitzer ersatzpflichtig machen, sondern nach den für § 904 entwickelten Grundsätzen den Handelnden haften lassen.

Dem Zweck des Gesetzes entspricht es, den Eigentümer mit seinen Ersatzansprüchen möglichst günstig zu stellen. Dieser Zweck wird am ehesten erreicht, wenn Nothelfer und Geretteter als Gesamtschuldner für den entstandenen Schaden haften, was auch von Hammacher [1]) de lege lata für zulässig erachtet wird. Dieser in ihrem Zweck zu billigenden Auffassung kann nicht beigepflichtet werden, da sie auf unrichtigen Voraussetzungen aufgebaut ist. Hammacher zieht zum Vergleich den Fall der Deliktshaftung des § 830 BGB. heran, wo mehrere Täter für den

[1]) Diss. S. 69

ganzen Schaden solidarisch haften, und führt aus, daß Gefährdeter und Nothelfer den Schaden gleichmäßig verursacht hätten und daher haften müßten wie diejenigen, die gemeinsam eine unerlaubte Handlung begangen haben.

Diese Auffassung enthält jedoch den Irrtum, daß hier angenommen wird, der Gefährdete habe den Schaden mitverursacht, eine Voraussetzung, die unrichtig ist, da jeglicher durch ein Tun des Gefährdeten vermittelter Kausalnexus zwischen der Notlage und dem Schaden fehlt, der Schaden vielmehr allein durch das freiwillige Eingreifen des Nothelfers verursacht worden ist. Daher kann auch nur er dafür haftbar gemacht werden.

Die alleinige Haftung des Nothelfers wird im Falle, daß er insolvent, der Gerettete aber solvent ist, unbillig erscheinen, da in diesem Falle der Zweck des Gesetzes, die Schadloshaltung des Eigentümers vereitelt würde. Rümelin[1]) und in ähnlicher Weise Cohn[2]) wollen de lege lata durch Gewährung eines Bereicherungsanspruchs gegen den Geretteten zu diesem Ziele gelangen. In der Tat dürfte das die einzige Möglichkeit für den Eigentümer bieten, unmittelbar von dem, welchem die Nothilfe zu statten gekommen ist, Ersatz zu verlangen. Mit Recht weist aber Titze[3]) auf die Bedenken dieser Auffassung hin, die in dem abgewandten Schaden eine Bereicherung im technischen Sinne sehen will. Jedenfalls dürfte diese Konstruktion wohl in allen den Fällen verfehlt sein, wo durch die Nothilfe ein immaterielles Rechtsgut erhalten wird. Es ist wohl nicht angängig zu sagen, daß der Ertrinkende, der gerettet wird, ungerechtfertigt bereichert sei, weil sein Retter einen fremden Kahn beim Rettungswerk beschädigt hat! In solchen Fällen kann auch das Prinzip der ungerechtfertigten Bereicherung keinen Rechtsgrund für eine unmittelbare Inanspruchnahme des Geretteten durch den Eigentümer abgeben.

[1]) S. 42.
[2]) Diss. S. 70.
[3]) S. 118.

Der für § 904 Satz 2 geltende Grundsatz, daß stets der Nothelfer haftet, muß auch auf § 228 selbst in dem Falle Anwendung finden, wenn durch die Einwirkung des Nothelfers eine vom Gefährdeten verschuldete Gefahr abgewandt wird. Mag selbst in dem Verschulden der Gefahr ein Delikt im eigentlichen Sinne gegen den Eigentümer gesehen werden, so ist eine Haftung des Gefährdeten bzw. Geretteten dennoch ebenso und aus den gleichen Gründen wie in § 904 ausgeschlossen. Nicht das Verschulden der Gefahr, sondern erst die Eingriffshandlung verursacht den Schaden, der auch eintritt, wenn die Gefahr ohne ein Verschulden entstanden ist. Ebenso wie in § 904 haftet hier der Nothelfer, der den Schaden verursacht hat.

Die Entscheidung, daß stets nur der Handelnde und nicht der Gefährdete, zu dessen gunsten die Nothilfehandlung geschieht, ersatzpflichtig ist, kann in ihrem Endergebnis das Gerechtigkeitsgefühl kaum befriedigen, namentlich in dem Falle, daß der Gefährdete die Gefahr selbst verschuldet hat; sie würde von der Nothilfe abschrecken und so dem Willen des Gesetzgebers, der offenbar die Nothilfe hat begünstigen wollen, zuwiderlaufen. Die Billigkeit verlangt, daß der Nothelfer sich an demjenigen, dem seine Tätigkeit zu statten kommt, für die ihm durch den zu leistenden Ersatz erlittene Einbuße schadlos halten kann. Es muß untersucht werden, welche Handhabe ihm das Gesetz zu diesem Zweck gewährt.

Die Beantwortung dieser Frage wird erleichtert, wenn wir den Charakter der Nothilfe als Geschäftsführung ohne Auftrag ins Auge fassen. Bei der auftraglosen Geschäftsführung ist der Geschäftsführer nach § 683 BGB. berechtigt, Ersatz der von ihm gemachten Aufwendungen vom Geschäftsherrn zu verlangen. § 685 besagt zwar, daß dem Geschäftsführer ein solcher Anspruch nicht zustehe, wenn er bei Übernahme der Geschäftsführung nicht die Absicht gehabt habe, Ersatz zu verlangen; doch bemerkt hierzu Crome[1]) mit Recht, daß § 685 von der allgemeinen Regel

[1]) II S. 638 Anm. 51.

des § 683 eine Ausnahme mache, die der Geschäftsherr zu beweisen habe[1]). Der Begriff der Aufwendung wird in dem Gesetz nicht umgrenzt, so daß sich die Frage erhellt, ob der Ersatz, den der Nothelfer für den durch seine Einwirkung verursachten Schaden leisten muß, eine Aufwendung im Sinne des § 683 BGB. ist. Es ist für die auftraglose Geschäftsführung in gleicher Weise wie für den Auftrag bestritten, ob nur der Schaden, den der Geschäftsführer durch die Geschäftsführung oder auch der gelegentlich derselben erlittenen vom dominus zu ersetzen sei[2]). Mit Bezug auf § 904 sagt jedoch Oetker[3]) mit vollem Recht, daß der Helfer, der in fremdem Interesse tätig wird und zwar nur unter Verursachung dieses Schadens helfen konnte, für die tatsächliche Leistung des Ersatzes Regreß nehmen könne, da sie unter den Begriff der Aufwendung im Sinne des Gesetzes fällt.

§ 683 besagt, daß der Geschäftsführer dann Ersatz seiner Aufwendungen verlangen könne, wenn die Übernahme der Geschäftsführung dem Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn entspricht. Es wird also ein negotium utiliter coeptum verlangt. An früherer Stelle wurde bereits dargelegt, daß sich dies sowohl auf die Übernahme als auch auf die Art der Geschäftsführung, insbesondere die Mittel bezieht, daß also in jeder Hinsicht Interesse und Wille des Geschäftsherrn maßgebend sind. Die Fälle der Divergenz von Wille und Interesse auf seiten des Geschäftsherrn sind auch bereits erörtert worden, und es ist auf die Ausnahmen hingewiesen worden, in denen ohne das Willenserfordernis auf seiten des Geschäftsherrn nützliche Geschäftsführung vorliegt. Auch in diesen Fällen kann der Nothelfer Ersatz seiner Aufwendungen verlangen. Die Wahrung der Interessen des Geschäftsherrn ist allein unentbehrliche Voraussetzung der

[1]) Übereinstimmend Brückmann S. 93 ff., Oertmann S. 732 zu § 685, Isay S. 160.

[2]) Dazu Oertmann S. 730 und 705.

[3]) S. 68.

Nützlichkeit der Geschäftsführung und somit auch eines Ersatzanspruchs des Nothelfers. Das Erfordernis, daß die negotiorum gestio dem Willen des dominus entspreche, kann in Ausnahmefällen in Wegfall kommen, wie § 683 Satz 2 BGB. zeigt.

Kein Ersatz der Aufwendungen kann aber verlangt werden, wenn jemand irrtümlich eine Notlage annimmt, die ihn zum Eingreifen berechtigt, und sich durch eine vermeintliche Nothilfehandlung anderen gegenüber ersatzpflichtig macht. Auch wenn ihm keine Fahrlässigkeit zur Last fällt, er also entschuldbar irrig und deshalb nicht subjektiv rechtswidrig handelt, muß er Ersatz leisten, kann aber mangels Utilität seiner Geschäftsführung keinen Ersatz vom dominus negotii beanspruchen. In diesem Sinne trägt der Nothelfer die Gefahr der Nothilfe.

Der Retter des Selbstmörders hat also Anspruch auf Ersatz des Schadens, den seine Kleider durch das Wasser gelitten haben. Zweifelhaft ist, ob er, falls er sich bei seinem Rettungswerk infolge des Aufenthalts im kalten Wasser eine Erkrankung zuzieht oder gar erwerbsunfähig wird, Anspruch auf Ersatz auch dieses Schadens durch den Geretteten hat. Da diese bestrittene Frage nicht allein dem Gebiet der Nothilfe, sondern dem der auftraglosen Geschäftsführung überhaupt angehört, muß hier von ihrer näheren Erörterung abgesehen werden. Im gewählten Beispiel dürfte wohl dem Retter ein Ersatzanspruch auch für diesen Schaden zuzubilligen sein, besonders wenn der Nothelfer bei Übernahme seines Rettungswerkes schon mit dieser Gefahr rechnen mußte, der Eintritt des schädlichen Erfolges sich also nicht als ein zufälliger Nachteil darstellt, der den negotiorum gestor bei Gelegenheit seiner Geschäftsführung getroffen hat.

Die Geschäftsführung muß auch dann als nützlich bezeichnet werden, wenn sie, obwohl nützlich begonnen, nicht den beabsichtigten Erfolg erzielt hat, der Mißerfolg jedoch nicht auf ein Verschulden des Geschäftsführers zurückzuführen ist. Auch in diesem Falle kann der Nothelfer, wenn

er Ersatz leisten muß, an demjenigen, dem seine Hilfe zustatten kommen sollte, Regreß nehmen. Trifft ihn freilich irgendein Verschulden, das den Erfolg der Nothilfe vereitelt hat, so ist er zwar seinerseits für den von ihm angerichteten Schaden dem Geschädigten haftbar, kann aber keinen Ersatz von dem Gefährdeten verlangen. Daß unter Umständen schon die geringste Fahrlässigkeit des Nothelfers, sofern sie das Gelingen der Hilfe vereitelt, ihm die Möglichkeit nimmt, sich für den von ihm zu leistenden Ersatz am Gefährdeten schadlos zu halten, dürfte ein wirksames Abschreckungsmittel gegen leichtsinniges Einmischen in fremde Angelegenheiten unter Verletzung von Sachgütern Unbeteiligter sein. Inwieweit im Einzelfall trotz Mißerfolges der Hilfeleistung noch eine nützliche Geschäftsführung vorliegt, muß nach den allgemeinen Regeln der auftraglosen Geschäftsführung entschieden werden.

V. Übersicht über die Hauptergebnisse.

Bei kurzer Zusammenfassung der gewonnenen Ergebnisse sehen wir, daß das Bürgerliche Gesetzbuch teilweise im Gegensatz zum früheren Recht sowohl unter den Voraussetzungen der Notwehr als auch beim Notstand Nothilfe grundsätzlich in unbeschränktem Maße zuläßt. Es hat damit jedoch kein neues eigenartiges Recht, insbesondere kein subjektives öffentliches Recht der Nothilfe geschaffen. Der Rechtscharakter der Nothilfehandlung ist vielmehr im Einzelfall nach den Befugnissen zu beurteilen, die die Rechtsordnung dem Gefährdeten selbst zur Befreiung aus der Notlage einräumt. Im Verhältnis zum Gefährdeten unterliegt die Nothilfe, falls kein besonderes Rechtsverhältnis zwischen dem Bedrängten und dem Helfer besteht, das letzteren zum Eingreifen berechtigt oder verpflichtet, den Regeln über die Geschäftsführung ohne Auftrag. Daraus ergibt sich dann als notwendige Folgerung, daß für die Übernahme und Durchführung der Nothilfe stets das Interesse und der Wille des Gefährdeten maßgebend sein müssen.

Die Nothilfehandlung erzeugt, soweit sie eine Einwirkung auf Sachgüter unbeteiligter Personen mit sich bringt, eine Ersatzverbindlichkeit, für die dem geschädigten Eigentümer allein der Nothelfer haftet, der seinerseits wieder nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag an demjenigen, dem seine Hilfeleistung zugute gekommen ist, Regreß nehmen kann für die Einbuße, die er durch die Leistung des Schadensersatzes erlitten hat.

Gleichwie das Bürgerliche Gesetzbuch im Notstandsrecht des § 904 ein soziales Erfordernis verwirklicht hat, ist es in der weitgehenden Zulassung der Nothilfe in hohem Maße idealen Forderungen nachgekommen. Nicht mehr die Nähe der Blutsverwandtschaft ist für die Erlaubtheit der Nothilfe maßgebend, die Betätigung menschenfreundlicher und edler Gesinnung wird durch keine gesetzlichen Schranken mehr eingeengt. Beiseitigt ist jener Rechtszustand, den Leonhard[1]) mit den Worten charakterisiert: „Das Strafgesetzbuch teilt die Menschen in zwei Klassen: die Angehörigen, denen man in der Not helfen darf wie sich selbst, und die Nichtangehörigen, bei denen das nicht gilt, wobei die Grenze zwischen beiden Klassen in ziemlich willkürlicher Weise gezogen ist.“ Andererseits hat das Gesetz in der Begründung der Ersatzpflicht ein Vorbeugungsmittel gegen einen Mißbrauch dieser neuen gesetzlichen Freiheit geschaffen. Mit nur sehr wenigen Ausnahmen, die auf besonderen Rechtsverhältnissen beruhen, bleibt aber die Nothilfe eine völlig freie, keinem Rechtszwang unterliegende Handlung, und das mit vollem Recht: Das Gesetz will keine Zwangsanstalt zu sittlichem Handeln sein, sondern ein solches nur begünstigen. Dieser Zweck wird aber durch die uneingeschränkte Zulassung der Nothilfe gefördert, so daß hier in besonderem Maße die Worte gelten können, die Kohler seiner Abhandlung über Menschenhilfe im Privatrecht voranstellt: „Der Rechtsfortschritt ist Kulturfortschritt und jeder wahre Kulturfortschritt führt zur sittlichen Vervollkommnung.“

[1]) S. 212.